

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

**HERMENÊUTICA JURÍDICA AMBIENTAL: UMA SOLUÇÃO PARA AS  
CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS ACERCA DO LICENCIAMENTO  
AMBIENTAL.**

**NELSON BARROS MENDES NETO**

**Florianópolis  
2011**

**NELSON BARROS MENDES NETO**

**HERMENÊUTICA JURÍDICA AMBIENTAL: UMA SOLUÇÃO PARA AS  
CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS ACERCA DO LICENCIAMENTO  
AMBIENTAL.**

Monografia submetida à banca examinadora da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Dr. José Rubens Morato Leite e co-orientação de Kamila Guimarães de Moraes.

**Florianópolis  
2011**

**RESUMO:**

No presente trabalho usar-se-á da perscrutação da doutrina e legislação, aplicando-se o método dedutivo de pesquisa e o método procedimental de revisão bibliográfica, para evidenciar a utilidade e a necessidade de aplicar-se a Hermenêutica Jurídica Ambiental para a resolução dos conflitos interpretativos acerca do licenciamento ambiental. Com vistas a alcançar este objetivo, inicialmente será feita a conceituação do licenciamento ambiental, destacando seus aspectos mais importantes. Adiante será ressaltado o caráter instrumental deste instituto, concluindo-se que este é meio de viabilização da Política Nacional do Meio Ambiente. Posteriormente, será demonstrado que a conceituação do licenciamento ambiental, apesar de incontroversa quanto alguns aspectos, ainda guarda divergências doutrinárias, as quais carecem de uma solução uniforme e coerente com os objetivos da política ambiental da qual o licenciamento é instrumento. Assim, de maneira a buscar a essência do licenciamento ambiental, será feita uma interpretação zetético-teleológica deste instituto. A partir de então, constatar-se-á que o licenciamento ambiental visa à concretização de uma sustentabilidade forte, a qual só é possível num Estado de Direito Ambiental, o qual carece, para a sua existência, de uma Hermenêutica Jurídica Ambiental. Assim, serão constatadas as vantagens da aplicação de tal instrumento interpretativo, uma vez que este é específico para questões ambientais e guarda coerência com fins objetivados pelo licenciamento ambiental. Diante de tudo isso, poder-se-á concluir que a Hermenêutica Jurídica Ambiental é instrumento apto e necessário para a solução das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento ambiental.

**Palavras-chave:** Licenciamento Ambiental; Hermenêutica Jurídica Ambiental; adequação principiológica.

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>5</b>
<b>2 CONCEITO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL E AS CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS ACERCA DESTES.....</b>	<b>7</b>
2.1 CONCEITO E BREVE HISTÓRICO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	7
2.2 ASPECTOS LEGAIS DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	12
<b>2.2.1 Classificação jurídica do licenciamento ambiental.....</b>	<b>12</b>
2.2.1.1 O licenciamento enquanto procedimento administrativo.....	14
2.2.1.2 Licenciamento ambiental enquanto fruto do poder de polícia do Estado.....	16
2.2.1.3 Parâmetros para determinar o que são atividades ou empreendimentos, utilizadores de recursos naturais, efetiva ou potencialmente poluidores e/ou degradadores do meio ambiente.....	17
<b>2.2.2 Principais diplomas que regulam o licenciamento ambiental.....</b>	<b>18</b>
<b>2.2.3 Quanto à sistemática do Licenciamento ambiental.....</b>	<b>24</b>
<b>2.2.4 Formas de controle estatal da validade das licenças ambientais.....</b>	<b>33</b>
<b>3 ANÁLISE ZETÉTICO-TELEOLÓGICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....</b>	<b>37</b>
3.1 SUSTENTABILIDADE FORTE VS. SUSTENTABILIDADE FRACA E O ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL.....	46
<b>4 HERMENÊUTICA AMBIENTAL COMO FORMA DE REALIZAÇÃO DE UM ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL.....</b>	<b>54</b>
4.1 SOLUÇÕES DA HERMENÊUTICA JURÍDICA AMBIENTAL PARA AS CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.....	66
<b>4.1.1 Da controvérsia acerca da natureza jurídica da licença ambiental.....</b>	<b>67</b>
<b>4.1.2 Da controvérsia do art. 7º da Resolução 237/97 do CONAMA.....</b>	<b>69</b>

<b>4.1.3 Quanto à taxatividade do rol de atividades sujeitas ao EIA.....</b>	<b>72</b>
<b>4.1.4 Quanto ao prazo de apreciação do pedido de licença ambiental.....</b>	<b>74</b>
<b>4.1.5 Quanto à possibilidade de re-análise da licença ambiental dada.....</b>	<b>77</b>
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>81</b>

## **1 INTRODUÇÃO**

O presente trabalho versa acerca da aplicação do licenciamento ambiental sob o espectro interpretativo da Hermenêutica jurídica ambiental.

Destarte, este estudo objetiva esclarecer conceitos relativos ao meio ambiente e Direito Ambiental, de modo a embasar a defesa da adequação e importância de aplicar-se o referido instrumento interpretativo na busca por soluções das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento ambiental.

Ao longo deste estudo, a problemática resolvida será a de saber se, de fato, os fins que permeiam esta espécie hermenêutica, guardam coerência com a finalidade objetivada pelo instituto do licenciamento ambiental. Parâmetro de adequação, este, adotado no presente trabalho como critério para atestar a conformidade da aplicação do referido instrumento interpretativo ao referido objeto de análise.

Neste objetivo usar-se-á de perscrutação da doutrina e legislação, valendo-se do método dedutivo de pesquisa, para tecer argumentos coerentes e capazes de sustentar a validade das idéias defendidas.

Assim, num primeiro momento, será evidenciado, analisando a doutrina e legislação, que o licenciamento ambiental é procedimento fruto do Poder de Polícia estatal e serve de instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, a qual objetiva a concretização de uma sustentabilidade forte.

Adiante, contudo, constatar-se-á-se-á que tal procedimento guarda algumas controvérsias interpretativas, que, se não supridas, podem comprometer o sucesso da

política da qual este é instrumento, motivo pelo qual se faz necessário uso de uma ferramenta de análise que dê uma solução para tais divergências.

Neste sentido, defender-se-á, com base na doutrina, que a hermenêutica jurídica ambiental surge como alternativa capacitada para suprir satisfatoriamente tais lacunas, pois dispõe de uma vasta gama de princípios específicos para a aplicação nos assuntos relativos à seara ambiental

Outrossim, defender-se-á que esta hermenêutica deve ser aplicada porque guarda coerência com os princípios constitucionais e infraconstitucionais pertinentes ao tema licenciamento ambiental, sendo, portanto, instrumento interpretativo eficaz -conforme já dito- e juridicamente válido à aplicação da política nacional do meio ambiente, da qual o licenciamento é meio de concretização.

## **2 CONCEITO DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL E AS CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS ACERCA DESTES.**

Em consonância com a proposta exposta na introdução deste trabalho, neste primeiro capítulo, será feita a abordagem do histórico e conceituação, segundo a doutrina e a legislação, da figura do licenciamento ambiental, passando, inclusive, pelas controvérsias interpretativas acerca deste procedimento.

### **2.1 CONCEITO E BREVE HISTÓRICO DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.**

Sabe-se o quão inevitável é que exista algum impacto ambiental, sempre que haja atividade humana sobre a natureza. Contudo, por uma razão óbvia, esta alteração não deve superar uma proporção tal, que impeça que os ciclos naturais restitua ao meio as condições mínimas necessárias à vida, pois isto representaria uma irresponsabilidade com as atuais e futuras gerações, e implicaria o ataque direto a um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, a saber: “construir uma sociedade livre, justa e solidária” - conforme redação do art. 3º da Constituição Federal-. Tal parâmetro de conduta, no uso dos recursos naturais, por ser razoável e por guardar coerência com a interpretação sistêmica da Constituição, deve ser aplicado e objetivado juridicamente, através dos atos dos cidadãos e do Poder Público.

E, para zelar pela aplicação prática dos comandos desta interpretação, o licenciamento ambiental desempenha papel primordial, pois através dele o Estado poderá desenvolver sua ingerência, verificando, por meio dos parâmetros estabelecidos

pela legislação, se determinado manejo de recursos ambientais é sustentável, ou seja, adequado para garantir que as atuais e as futuras gerações possam usufruir igualmente destes recursos.

Assim, meramente a guisa de introdução ao tema, o presente autor assim define o licenciamento ambiental<sup>1</sup>: trata-se de procedimento administrativo<sup>2</sup>, fruto da manifestação do poder de polícia estatal<sup>3</sup>, uma vez que trata de uma série de etapas, através das quais o poder público averigua o potencial nocivo, ao meio ambiente, de atividades e empreendimentos utilizadores de recursos naturais, que sejam efetiva ou potencialmente poluidores e/ou degradadores do meio ambiente, determinando se estes podem ser levados adiante<sup>4</sup>.

Ressalte-se, ainda, que, através deste procedimento, garante-se, ao mesmo tempo, e em suas duas faces, o interesse difuso ao meio ambiente equilibrado. Tal afirmação fundamenta-se no seguinte raciocínio: se, por um lado, admite-se o acesso dos cidadãos, individualmente – no caso o empreendedor -, aos recursos naturais para que atendam seus interesses econômicos, por outro, zela-se para que tal manejo não comprometa a disponibilidade aos demais destes mesmos recursos naturais.

Segundo Benjamin<sup>5</sup> e Viana<sup>6</sup>, a origem de tal procedimento se dá em âmbito infraconstitucional, contudo, posteriormente, com a promulgação da Constituição brasileira de 1988, apesar de não haver menção direta ao licenciamento ambiental,

---

<sup>1</sup> Como se verá adiante, tal definição representa conceito próprio do autor, e é fruto de adaptações feitas, sobre conceitos da doutrina, os quais serão abordados adiante.

<sup>2</sup> COSTA NETO, Nicolao Dino de C. Aspectos da tutela preventiva do meio ambiente: a avaliação de impacto ambiental e o licenciamento ambiental. In: **Direito Ambiental Contemporâneo**: Barueri: Manole, 2004. p. 190.

<sup>3</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro. In: **Direito do ambiente e Redacção normativa**: teoria e prática nos países lusófonos. Cambridge-RU: IUCN, 2000. p. 43.

<sup>4</sup> Art. 1º, inciso I, da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>5</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro. In: **Direito do ambiente e Redacção normativa**: teoria e prática nos países lusófonos. Cambridge-RU: IUCN, 2000. p. 43

<sup>6</sup> VIANA, Maurício Boratto. LEGISLAÇÃO SOBRE LICENCIAMENTO AMBIENTAL: HISTÓRICO, CONTROVÉRSIAS E PERSPECTIVAS. Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados. 2005. p. 8. Disponível em:

[http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1234/legislacao\\_licenciamento\\_boratto.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1234/legislacao_licenciamento_boratto.pdf?sequence=1). Acesso em 30 de novembro de 2011.



surtem dispositivos<sup>7</sup> com repercussão direta sobre este procedimento – aspecto este a ser discutido adiante.

Então, apesar de ter seu surgimento identificado no âmbito estadual já no ano de 1976<sup>8</sup>, a figura do licenciamento ambiental, apenas foi abordada, em âmbito federal, no ano de 1981, com a promulgação da Lei ordinária nº 6.938 – Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, sendo esta um dos mais importantes diplomas legais sobre a matéria em comento. Ao analisar-se a dita Lei, verifica-se, em muitos momentos, a alusão ao licenciamento ambiental, contudo, três são os pontos mais cruciais por ela introduzidos.

O primeiro deles é a classificação deste procedimento como instrumento para a consecução dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente. Tal atitude do legislador, não há dúvidas, destaca o quão fundamental é este instrumento, não podendo ser ignorado<sup>9</sup>.

Ademais, o inciso IV do art. 9º da supracitada lei, o qual esclarece a aplicação prática do licenciamento, indica o licenciamento como etapa necessária ao exercício de atividades efetiva e potencialmente poluidoras.

E, por fim, tem-se o terceiro ponto, que surge posteriormente, com a promulgação da lei federal 7.804/89, a qual altera o art. 8º daquele diploma legal, e, assim, passa a estabelecer, no seu inciso I, a competência do CONAMA, sob proposta do IBAMA, para estabelecer normas e critérios para o licenciamento ambiental.

Outrossim, tem-se outros dois marcos reguladores importantes, no âmbito federal, relativos ao licenciamento ambiental, as Resoluções 001/86 e 237/97, ambas do CONAMA.

A Resolução 001 de 1986, traz, em seu art. 1º, o conceito de impacto ambiental, a saber:

---

<sup>7</sup> Art. 225, inciso IV, da Constituição Federal de 1988.

<sup>8</sup> Segundo Benjamin, o licenciamento ambiental já existia em âmbito estadual e estava previsto na lei estadual nº 997/76 de São Paulo, que era a controle da poluição. BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro. In: **Direito do ambiente e Redacção normativa**: teoria e prática nos países lusófonos. Cambridge-RU: IUCN, 2000. p. 43.

<sup>9</sup> Art. 10 da Lei 6.938/81 e art. 2º da Resolução 237/97 do Conama.

considera-se impacto ambiental qualquer alteração das propriedades físicas, químicas e biológicas do meio ambiente, causada por qualquer forma de matéria ou energia resultante das atividades humanas que, direta ou indiretamente, afetam: I - a saúde, a segurança e o bem-estar da população; II - as atividades sociais e econômicas; III - a biota; IV - as condições estéticas e sanitárias do meio ambiente; V - a qualidade dos recursos ambientais.

Em um segundo momento, nesta mesma resolução, está na previsão de etapas diferenciadas para certos casos de licenciamento, como no caso de empreendimento que impliquem significativo impacto ambiental, para os quais é exigida a elaboração de estudo de impacto ambiental e respectivo RIMA, conforme disposição do art. 2º da referida, o qual também traz um rol destas atividades.

O outro marco regulador se dá na Res. 237/97 em seu art. 1º, inciso I, que traz a lume o conceito de licenciamento ambiental, assim definido:

procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso.

Ainda, cumpre ressaltar a conceituação do objeto fruto de tal procedimento, qual seja, a licença ambiental, que, conforme tal resolução, em seu art. 1º inciso I, é assim definida:

ato administrativo pelo qual o órgão ambiental competente, estabelece as condições, restrições e medidas de controle ambiental que deverão ser obedecidas pelo empreendedor, pessoa física ou jurídica, para localizar, instalar, ampliar e operar empreendimentos ou atividades utilizadoras dos recursos ambientais consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou aquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental.

Como se depreende, a aplicação do licenciamento não se restringe, unicamente, ao exercício efetivo, chamado “operação”, da atividade potencial ou comprovadamente poluidora, mas sim, estende-se às demais etapas naturais do empreendimento: tais como localização, instalação e ampliação. Conseqüentemente, diferenciadas são as espécies de licença que validam cada uma dessas etapas, as quais são denominadas de licença-

prévia, licença-de-instalação e licença de operação.

Já no âmbito da Constituição, como dito anteriormente, não há qualquer referência direta ao licenciamento ambiental. Contudo, a Carta Magna brasileira traz princípios com conseqüências diretas sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, e que, por certo, influenciam o caráter do próprio licenciamento ambiental. Como exemplo destes princípios aparece o objetivo de preservação da qualidade ambiental necessária à vida, numa ação conjunta de representantes e representados<sup>10</sup>.

No entanto, apesar da não menção direta, na Carta Magna brasileira tem-se, tacitamente, a ratificação da importância da aplicação do licenciamento ambiental, uma vez que, tal procedimento, pode ser depreendido da leitura do seu art. 225, § 1º, inciso IV.

Neste referido artigo, tem-se um rol de medidas concretas, através das quais o Poder Público desempenha o seu papel, enquanto atuante na preservação do meio ambiente. Tais medidas consistem, sobretudo, em deveres de regulamentar, contudo, no inciso IV, tem-se -de imediato- uma nova regra que interfere, diretamente, no licenciamento ambiental, a saber: “exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade”.

Nesse sentido, percebe-se a contingência de despender-se uma atenção maior nos casos de licenciamento de atividades de maior potencial lesivo ao meio ambiente, caso nos quais, o suposto impacto só pode ser adequadamente determinado por meio de um Estudo de Impacto Ambiental - espécie, esta, do gênero “avaliação de impacto ambiental”<sup>11</sup>. Tal disposição vai ao encontro e elucida ainda mais a disposições presentes na Resolução do CONAMA nº 001 de 1986, pois fornece mais um parâmetro interpretativo para a determinação do que seja atividade modificadora do meio ambiente.

---

<sup>10</sup> *Caput* do art. 225 da Constituição Federal.

<sup>11</sup> DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento Ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 42.

Além disso, em razão do princípio da publicidade, o legislador tratou de destacar a importância, também nestes atos administrativos, da transparência, ordenando expressamente ao poder público o dever de tornar notório à comunidade todas as etapas do procedimento, bem como os resultados frutos deste. Nesse mesmo sentido, já assentava o § 1º do art. 10 a Lei ordinária 6938/81: “Os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação.”

Assim, garante-se, uma vez mais, a participação popular, já que esta, ciente do evento que se aproxima, qual seja, a instalação de uma atividade ou empreendimento, cujos reflexos, muito provavelmente, interferirão no seu dia a dia; poderá manifestar sua aprovação ou não, bem como poderá adotar medidas necessárias à atenção de suas perspectivas acerca do tema. Destarte, a publicidade deve ser dada ao Estudo Prévio de Impacto Ambiental, através do seu respectivo RIMA<sup>12</sup>, o que só legitima ainda mais o procedimento do licenciamento ambiental.

Diante disso, após estas considerações introdutórias e breve apanhado histórico acerca do licenciamento ambiental, parte-se para a sua conceituação mais aprofundada e classificação dentro da doutrina jurídica.

## 2.2 ASPECTOS LEGAIS DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

Neste capítulo, a luz da doutrina e legislação, será feita uma perscrutação mais pormenorizada acerca dos aspectos mais importantes do licenciamento ambiental e da licença ambiental, para que assim, o leitor tenha uma visão global do assunto e possa-se adentrar na discussão das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento ambiental.

### 2.2.1 Classificação jurídica do licenciamento ambiental.

Não há dúvida que, para alcançar-se o sucesso da Política Nacional do Meio Ambiente, da qual o licenciamento é instrumento, tal procedimento deva ser compreendido na sua essência. Para isso não basta classificá-lo apenas do ponto de vista

---

<sup>12</sup> Art. 3º da resolução do Conama 237/97.

da legislação – muito embora seja este um dos aspectos mais importantes-, mas, também, deve-se compreendê-lo no seu mecanismo, para aí sim, em conjunto, com uma interpretação doutrinária dos princípios constitucionais e infraconstitucionais que coordenam o licenciamento, determinar-se qual seja a interpretação que guarda maior conformidade com o ordenamento jurídico brasileiro. Assim pode-se concluir que, muito embora já tenha sido trazido, no subtítulo anterior, os conceitos de licenciamento e licença ambiental, sob o enfoque da legislação, estes pouco ou nada contribuem para a compreensão mais apurada do *modus operandi* deste instituto, por isso, a seguir, proceder-se-á uma análise cuidadosa dos aspectos elementares desse procedimento dentro do contexto jurídico como um todo.

Neste sentido, fazendo um apanhado da doutrina, o presente trabalho considerará -o motivo de tais escolhas interpretativas serão explicadas adiante, na etapa da abordagem de cada item deste conceito-, conforme já adiantado, o licenciamento ambiental como um a) procedimento administrativo<sup>13</sup>, b) fruto da manifestação do poder de polícia estatal<sup>15</sup>, c) do qual decorre a avaliação se está ou não, o particular ou ente público, autorizado ao exercício de determinada atividade ou empreendimento utilizador de recursos naturais, efetiva ou potencialmente poluidora e/ou degradadora do meio ambiente<sup>16</sup>.

Como se depreende de plano, trata-se de conceito bastante amplo, assim, também, vasta será a doutrina a abordar cada ponto deste assunto. Neste sentido, para uma melhor compreensão, a seguir serão pormenorizados cada um dos aspectos deste conceito.

Entretanto, existe uma controvérsia -cuja superação é de vital importância pra a compreensão global do licenciamento, muito embora não diga respeito propriamente ao licenciamento, mas ao ato de consentimento fruto deste, que versa acerca da natureza

---

<sup>13</sup> Art. 1º Resolução do Conama 237/97

<sup>14</sup> COSTA NETO, Nicolao Dino de C. Aspectos da tutela preventiva do meio ambiente: a avaliação de impacto ambiental e o licenciamento ambiental. In: **Direito Ambiental Contemporâneo**: Barueri: Manole, 2004. p. 190.

<sup>15</sup> LEUZINGER, Márcia. Competências federativas e Fiscalização Ambiental. In: **Amazônia**: Dinamismo econômico e preservação ambiental. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 218.

<sup>16</sup> Art. 1º, inciso I, da Resolução 237/97 do Conama.

jurídica do ato concessivo fruto do licenciamento ambiental, a licença ambiental.

Segundo Costa Neto, a doutrina diverge acerca da determinação da natureza jurídica da Licença Ambiental, pois há quem diga que este ato de consentimento é vinculado e definitivo, e outros, no entanto, que crêem que trata-se de ato discricionário e precário<sup>17</sup>, havendo, ainda, aqueles, como Buzaglo, que acreditam tratar-se a licença ambiental de um ato de *tertium genus*<sup>18</sup>.

Num primeiro momento, a solução mais evidente a este problema seria apontar a licença ambiental como uma licença propriamente dita, contudo, o conceito doutrinário mais comum deste ato concessivo, a saber: “ato vinculado por meio do qual a Administração confere ao interessado consentimento para o desempenho de certa atividade<sup>19</sup>, não se encaixa de maneira adequada ao fruto do licenciamento, uma vez que no caso da licença convencional, o ato é puramente vinculado e, por isso, reveste-se de um caráter permanente<sup>20</sup>.

Em que pese, em se tratando da licença ambiental, o ato da administração ser aparentemente vinculado, uma vez que, havendo conformidade entre a conduta a ser praticada pelo empreendedor com a legislação concernente e as medidas impostas pelo órgão licenciador, deverá a administração conceder; deve-se ressaltar que a licença ambiental não goza de definitividade, sendo esta apenas relativa. Mesmo que o procedimento tenha sido elaborado de maneira totalmente regular, ainda sim, subsistirá o prazo para expiração da licença, sendo proibido, portanto, a concessão, por parte do poder do Poder Público, de licença ambiental de caráter perpétuo<sup>21</sup>.

Por conta deste aspecto de precariedade, parte da doutrina acredita a licença

---

<sup>17</sup> COSTA NETO, Nicolao Dino de C. Aspectos da tutela preventiva do meio ambiente: a avaliação de impacto ambiental e o licenciamento ambiental. In: Direito Ambiental Contemporâneo: Barueri: Manole, 2004. p. 191

<sup>18</sup> DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 42.

<sup>19</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 117.

<sup>20</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 118.

<sup>21</sup> Art. 18 da Resolução 237/97 do Conama.

ambiental se aproxima do conceito de autorização, a saber: “ ato administrativo pelo qual a Administração consente que o particular exerça atividade [...], é ato discricionário e precário”<sup>22</sup>, o qual pode ser interrompido a qualquer tempo pela administração. Contudo, deve-se ressaltar que a autorização é um ato discricionário, motivo pelo qual a licença ambiental não se encaixa neste conceito.

Assim, por mesclar a realidade destes dois atos concessivos, licença e autorização, pode-se dizer que a licença ambiental não se encaixa, de fato, em nenhum desses conceitos, carecendo, portanto, de uma definição do seu gênero, tarefa essa a ser empreendida no terceiro capítulo deste estudo monográfico.

#### 2.2.1.1 O licenciamento enquanto procedimento administrativo.

Neste item será abordado o caráter de procedimento do licenciamento ambiental, compreensão esta essencial para a correta aplicação deste instituto, uma vez que o licenciamento não trata-se de apenas um e instantâneo ato administrativo, mas sim, trata-se de um conjunto de atos, devendo cada um deles ser praticado corretamente, sob pena de comprometer a validade e a eficácia do próprio. Tal interpretação é retirada do próprio conceito legal de licenciamento, que não se refere, apenas, à instalação, mas a todas as etapas naturalmente esperadas de um empreendimento, tais como localização e atividade<sup>23</sup>.

Trata-se, pois, de um encadeamento ordenado de atos administrativos, havendo, portanto, uma ordem predeterminada dos passos a serem seguidos ao longo do procedimento, enquadrando-se, portanto, no conceito de procedimento<sup>24</sup>. Tais atos guardam uma ordem de prejudicialidade entre si, no sentido de que as etapas guardam uma relação de dependência progressiva umas para com as outras - Assim a regularização da etapa posterior só pode ser possível mediante a regularização da etapa

---

<sup>22</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 121.

<sup>23</sup> Art. 1º Resolução do Conama 237/97

<sup>24</sup> GERMANO, Luiz Paulo Rozek. **Programa de Direito Administrativo**. 2. Porto alegre: EDIPUCRS. p. 44.

que a antecede<sup>25</sup>.

Ainda, enquanto procedimento, pode-se dizer que este é tendente a alcançar uma determinada finalidade<sup>26</sup>-, no caso do licenciamento, busca-se a regularização da atividade ou empreendimento<sup>27</sup>.

Por último, pode-se afirmar que o licenciamento ambiental divide-se em fases, cabendo, assim, a análise de validade em cada uma delas. Portanto, pode-se afirmar que a regularidade da etapa posterior não implica a regularidade da etapa anterior, também a validade da etapa posterior não convalida a invalidade da etapa anterior.

Ressalta-se no entanto que o entendimento do licenciamento ambiental como procedimento, definitivamente, não é ponto pacífico na doutrina, havendo quem discorde e, diga-se, com propriedade argumentativa para tal, como no caso de Farias, o qual entende o licenciamento ambiental como sendo um processo administrativo e não um procedimento<sup>28</sup>. Contudo, adianta-se que tal controvérsia não será abordada neste trabalho, uma vez que na presente obra adota-se a concepção de licenciamento ambiental como procedimento administrativo.

#### 2.2.1.2 Licenciamento ambiental enquanto fruto do poder de polícia do Estado.

Uma vez caracterizado o licenciamento ambiental como procedimento administrativo, é necessário que seja identificado o poder estatal do qual este é manifestação, já que, conforme já salientado, neste trabalho adota-se a idéia de que o licenciamento é fruto do poder de polícia do Estado.

Ademais, pode-se dizer que tal condão do Estado manifesta-se na medida em que

---

<sup>25</sup> SALES, Alessandro Wilckson Cabral. O princípio do poluidor-pagador: presença controvertida na Política Nacional do meio Ambiente. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Orgs.). **Política Nacional do Meio Ambiente: 25 anos da Lei n. 6.938/81**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 476.

<sup>26</sup> MAURER, Hartmut. **Direito administrativo geral**. Barueri: Manole, 2006. p. 529.

<sup>27</sup> BRONZ, Deborah. **Pescadores do petróleo: Políticas ambientais e conflitos. Territoriais na bacia de campos, RJ**. Rio de Janeiro: E-papers, 2009. p. 50.

<sup>28</sup> FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Editora Fórum, 2010.



zela pelo respeito e adequação das condutas atinentes ao meio ambiente, uma vez que determina como este deve acontecer e quem são aqueles aptos a praticar atividades e empreendimentos utilizadores de recursos naturais, efetiva ou potencialmente poluidores e/ou degradadores do meio ambiente<sup>2930</sup>.

Como se sabe, poder de polícia é o “poder dever” do Estado de fiscalizar o cumprimento da ordem jurídica dentro do seu território, através do cumprimento das leis, bem como, trata da incumbência de criar órgão e instruí-los juridicamente, de maneira a possibilitar uma correta administração dos interesses coletivos e difusos em face dos direitos individuais e dos atos da própria administração<sup>31</sup>.

Assim, conforme determinação constitucional inserida no *caput* art. 225 tem-se que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”. Isto posto, implicitamente pode-se depreender que, no caso de existência de legislação tendente à proteção do meio ambiente, esta deve ser cumprida, sob a fiscalização do Estado, através de seus órgãos competentes, instruídos, estes, por legislação adequada, pois assim desempenha, o Estado, o seu poder de polícia.

No caso do licenciamento ambiental, os órgãos que exercem esta fiscalização, coordenando tal procedimento e conferindo as licenças, são aqueles integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama), podendo ser um órgão federal, como o caso do Ibama e o Instituto Chico Mendes; órgãos de meio ambiente dos estados e do Distrito Federal (Oemas); ou os órgãos municipais de meio ambiente (Ommas), conforme determina a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente e resoluções do CONAMA.

---

<sup>29</sup> Art. 1º, inciso I da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>30</sup> BRONZ, Deborah. **Pescadores do petróleo**: Políticas ambientis e conflitos. Territoriais na bacia de campos, RJ. Rio de Janeiro: E-papers, 2009. p. 50.

<sup>31</sup> SOUZA JÚNIOR, José Rufino de. **Sistema nacional de proteção ambiental**: polícia administrativa ambiental. Belo horizonte: Del Rey, 2007. p. 43.

2.2.1.3 Parâmetros para determinar o que são atividades ou empreendimentos, utilizadores de recursos naturais, efetiva ou potencialmente poluidores e/ou degradadores do meio ambiente.

Como se viu anteriormente, o licenciamento ambiental constitui procedimento administrativo fruto do poder de polícia estatal, contudo, por estar inserido na realidade jurídica de um Estado de Direito, é pressuposto lógico da aplicação deste instituto que existam parâmetros para delimitar o objeto de interesse deste poder de polícia. No caso do licenciamento ambiental, a atenção é voltada para “empreendimentos ou atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras, que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental”<sup>32</sup>. Por isso, para a correta compreensão do licenciamento ambiental, é necessário que os conceitos contidos neste objeto sejam esmiuçados.

Como é de se deduzir, não há distinção se a utilização do recurso natural tem fim econômico ou não, ou se aquele que a pratica o faz em nome de particulares ou se o faz em nome da administração pública, conforme determina o art. 3º, inciso IV da lei, ao tratar do conceito de poluidor: “poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;”

Quanto aos conceitos de degradação e poluição, estes podem ser encontrados no art. 3º, incisos II e III, respectivamente, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. A saber, no caso da degradação da qualidade ambiental, para os fins previstos nesta lei ordinária nº 6.938/81, entende-se por: “a alteração adversa das características do meio ambiente”. Em se tratando da poluição, esta é assim definida:

a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

Como se vê, tratam-se de conceitos necessários e bastante amplos que, contudo, dão um contorno preciso para os fatos que são objeto de interesse

---

<sup>32</sup> Art. 1º, inciso I, da Resolução 237/97 do Conama.

licenciamento ambiental, permitindo a aplicação válida do licenciamento em casos concretos.

Assim, uma vez conceituados os principais aspectos do licenciamento ambiental, far-se-á um apanhado das leis que tenham alguma repercussão na aplicação do licenciamento ambiental, para que assim, possa-se adentrar na sistemática de funcionamento do licenciamento ambiental.

### **2.2.2 Principais diplomas que regulam o licenciamento ambiental.**

Superados, por ora, os percalços interpretativos, no que concerne à definição de licenciamento ambiental, adentrar-se-á, no presente item, na seara dos diplomas que regem este referido procedimento. Conforme já adiantado, a Constituição não trata diretamente acerca do licenciamento, contudo, fornece subsídios, na forma de princípios, sob os quais deve-se aplicá-lo.

Assim, sem dúvida alguma, pode-se dizer que o primeiro diploma, na ordem de hierarquia, que rege o licenciamento ambiental, é a própria Constituição. Esclarece-se, ainda, que a defecção na menção expressa do licenciamento, no âmbito, constitucional, se deve ao fato de que, por se tratar, conforme já dito, de procedimento instrumental, através do qual se busca a concretização de um plano de políticas públicas, nada mais sensato do que relegar à própria legislação infraconstitucional a incumbência de normar sobre o tema<sup>33</sup>.

Ademais, conforme também dito anteriormente, na legislação ordinária tem-se a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, a qual previu o licenciamento ambiental, delimitou-lhe o objeto de interesse, bem como os órgãos responsáveis por procedê-lo. Entretanto, deixou ainda em aberto os conceitos objetivos de impacto ambiental, licenciamento ambiental e licença ambiental, faltas estas supridas pelas Resoluções do Conama 001/86 e 237/97, respectivamente. Esta última, ainda, traz,

---

<sup>33</sup> COELHO, Luiz Fernando. **Direito constitucional e filosofia da constituição**. Curitiba: Juruá, 2006. p. 34.

além de outros avanços já abordados em anteriormente, neste trabalho - tais como os conceitos de licenciamento e de licença ambiental - em seu Anexo I, uma lista de atividades e empreendimentos, os quais serão, obrigatoriamente, submetidos ao licenciamento.

No entanto, a legislação pertinente ao tema não se esgota por aí, já que outros diplomas abordam o tema, como por exemplo, a Lei de Crimes Ambientais: Lei 9.605/98, que em seu art. 60 estabelece:

Construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares pertinentes: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa, ou ambas as penas cumulativamente.

Nesse sentido, a Cartilha de licenciamento ambiental<sup>34</sup>, elaborada pelo Tribunal de Contas da União, com colaboração do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, traz uma lista de diplomas legais que versam, de alguma forma, acerca do licenciamento ambiental, destes destaca-se: a Lei 9.795/99, que trata sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências; a Lei 9.960/00, que estabelece critérios para cobrança dos custos de licenciamento ambiental; a Lei 10.650/03, a qual dispõe sobre o acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente – Sisnama; a Resolução Conama 1/86, a qual dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para o Relatório de Impacto Ambiental – Rima; a Lei 7.797/89, que cria o Fundo Nacional de Meio Ambiente e dá outras providências; a Resolução Conama 9/87, que dispõe sobre a questão de audiências públicas; a Resolução Conama 281/01, que dispõe sobre modelos de publicação de pedidos de licenciamento; a Lei 11.105/05, que estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados; a Resolução Conama 305/02, que dispõe sobre Licenciamento

---

<sup>34</sup> Brasil. Tribunal de Contas da União. **Cartilha de licenciamento ambiental**. Brasília: TCU, 2007. p. 26. p. 62-82.

Ambiental, Estudo de Impacto Ambiental e Relatório de Impacto no Meio Ambiente de atividades e empreendimentos com Organismos Geneticamente Modificados e seus derivados; e a Lei de Gestão de Florestas Públicas (Lei 11.284/06), que incluiu novas competências originárias de licenciamento.

Quanto à competência para realização do licenciamento ambiental, esta é regulada por diversas fontes, a começar pela própria constituição, quando define o Poder Público como detentor do dever de zelar pela preservação do meio ambiente. Assim, pode-se dizer que as três esferas administrativas, União, Estados e Municípios, são competentes para o licenciamento. Ao encontro deste entendimento vai, também, o art. 23, definidor das competências da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, pois diz que é dever destes a proteção de elementos fundamentais do meio ambiente. São fundamentos destas afirmações o texto trazido pelos incisos III, a saber “proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos”, VI, a saber “proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas”, e VII, saber “preservar as florestas, a fauna e a flora”, do referido artigo.

No âmbito infraconstitucional, a Lei 6.938/81, determina que a tarefa de licenciar cabe, normalmente, aos órgãos dos Estados, sendo a competência federal, através do Ibama, meramente supletiva, conforme texto do art. 10 do referido diploma. Entretanto a competência originária federal foi preservada, nos casos em que o impacto seja de significativa monta, ou seja, quando este recaia nacional ou mesmo, no âmbito regional, conforme assim determina o § 4º do referido diploma normativo que segue: “Compete ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA o licenciamento previsto no caput deste artigo, no caso de atividades e obras com significativo impacto ambiental, de âmbito nacional ou regional”, conceito este exemplificado, posteriormente, pela Resolução do Conama 237/97.

Caberá ao IBAMA, ainda, licenciar os empreendimentos e atividades cujos impactos recaiam sobre: florestas públicas de domínio da União; unidades de conservação criadas pela União; ou nos casos em que haja: supressão de florestas e

formações sucessoras em obras ou atividades potencialmente poluidoras licenciadas pelo Ibama; manejo florestal em área superior a cinquenta mil hectares; dentre outras situações elencadas pela Lei 11.284/06, acerca da Gestão de Florestas Públicas .

Ademais, a Resolução do Conama 237/97, também tratando da competência dos órgãos ambientais para licenciar, utiliza como regra a abrangência do impacto ambiental ou o domínio da área de conservação impactada.

Contudo, existe a previsão de delegação da competência para licenciar, podendo a União delegar a sua competência, sobre determinado empreendimento, aos Estados e o Estados delegar sua competência, sobre determinado empreendimento, aos Municípios, contudo, tal delegação só é possível mediante instrumento legal ou convênio<sup>35</sup>.

Deve-se ressaltar, no entanto, que a delimitação da competência para a realização do licenciamento ainda carece de correta regulação legal, uma vez que, por força do parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal, cabe à Lei Complementar tratar do assunto, Motivo pelo qual as previsões relativas à competência ambiental, previstas na Resolução 237/97 do Conama, ainda que tenham um papel importante, já que por muito tempo não houve sequer regulamentação do tema<sup>36</sup>, não são uma solução definitiva, pois às resoluções não cabe o poder de inovar legislativamente, sendo que esta é condição obrigatória<sup>38</sup> para a delimitação das competências ambientais.

Sobre este ponto, importante ressaltar que está em andamento o projeto de Lei Complementar nº 01/2010, o qual trata das competências ambientais e, a esta data, já foi aprovado, estando apenas na espera da sanção presidencial. Tal projeto foi criado com vistas a suprir, portanto, esta lacuna legislativa que esteve presente por tanto tempo. Segundo esse diploma, a competência ambiental para o licenciamento a ser

---

<sup>35</sup> Art. 5º, inciso IV, e art. 6º da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>36</sup> Conforme é possível depreender do preâmbulo da Resolução 237/97 do Conama, onde lê-se: “considerando a necessidade de ser estabelecido critério para exercício da competência para o licenciamento a que se refere o artigo 10 da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981[...] resolve:”

<sup>37</sup> DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 42.

<sup>38</sup> LEUZINGER, Márcia. Competências federativas e Fiscalização Ambiental. In: **Amazônia: Dinamismo econômico e preservação ambiental**. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 219.

adotada é a disposta pela Resolução 237/97 do CONAMA, isto é, a que leva em consideração a abrangência do impacto ou o domínio da área de conservação impactada<sup>39</sup>. Contudo, dito projeto traz dispositivos que permitem uma maior cooperação entre os entes federais, estaduais, municipais e do distrito federal nesta tarefa<sup>40</sup>.

Destarte, ainda tratando-se da questão das competências ambientais, vale ressaltar uma questão objeto de amplo debate doutrinário, que versa acerca da validade do art. 7º da Resolução 237/97 do CONAMA, segundo o qual, “os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido nos artigos anteriores”.

Tal previsão causa estranheza, sobretudo por dois motivos. Primeiro porque, por determinação, inclusive, constitucional, caberia, de forma comum, às três esferas de governo, a preservação e fiscalização do meio ambiente. Assim, a restrição do licenciamento ambiental a um único nível não só afronta diretamente a distribuição de competências estabelecida<sup>41</sup> na Constituição, mas, também, parece ter contrariado o próprio intuito do legislador de garantir o exercício de uma fiscalização ambiental por parte dos entes federativos e municípios, de forma conjunta e mais rigorosa. Também cabe ressaltar que na legislação que criou, em nível federal, o licenciamento ambiental – Lei ordinária nº 6.938 - não há a previsão de que o licenciamento ambiental deva ser feito em um único nível de competência, não havendo razão de ser, portanto, na disposição da supracitada resolução.

Nesse sentido, por não estar, hierarquicamente, em posição de contrariar a Constituição ou a Lei federal que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, a referida resolução do CONAMA não poderia conferir validade à previsão incluída neste artigo.

Em segundo lugar, pela própria previsão da Lei Ordinária nº 6.938, em seu art. 6º,

---

<sup>39</sup> Art. 7º, inciso XIV; 8º inciso, XIV; e 9º, inciso XIV do Projeto de Lei Complementar 001/2010.

<sup>40</sup> Art. 2º, incisos II e III do Projeto de Lei Complementar 001/2010.

<sup>41</sup> JORQUERA, Eduardo Astorga. OYARZÚN, Lorenzo Soto; IZA; Alejandro. **Evaluación de impacto ambiental y diversidad biológica**. Gland-SW: IUCN, 2007. p. 54.

inciso II, o CONAMA surge como:

órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida.

Assim, pode-se argumentar que, pela própria natureza deste órgão, não lhe caberia o poder de legislar acerca do tema, sendo sua competência meramente reguladora, uma vez que se trata de órgão do poder executivo<sup>42</sup>. Ou seja, seu dever seria, basicamente, de esmiuçar termos trazidos pela legislação pertinente, de maneira a permitir a aplicação dos fundamentos da lei no caso concreto. No caso em discussão, resta evidente que o CONAMA extrapolou esta competência, restringindo a possibilidade de aplicação do instituto, indo além, portanto, de sua função reguladora.

Neste mesmo sentido vai o art. 8º da Lei nº 6.938, no qual são esclarecidas e as competências do Conselho Nacional do Meio Ambiente. Neste artigo, em momento algum se fala de competência originária para legislar acerca do procedimento, o que de fato é trazido é a competência para regulamentar a seara do licenciamento ambiental, de maneira a instruir os órgãos aplicadores deste. Esta conclusão pode ser extraída do inciso I do referido artigo, a saber: “I - estabelecer, mediante proposta do IBAMA, normas e critérios para o licenciamento de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras, a ser concedido pelos Estados e supervisionado pelo IBAMA”.

Resta, entretanto, saber se, a despeito da irregularidade orgânica deste ato regulamentador, se a disposição da resolução se coaduna com a proposta estabelecida pela política ambiental brasileira, questão esta onde reside a real controvérsia acerca da validade do art. 7º da Resolução 237/97 a qual será debatida mais adiante no terceiro capítulo deste trabalho.

Assim, uma vez conceituados os principais aspectos do licenciamento ambiental e conhecidos os principais diplomas que têm alguma relevância para a

---

<sup>42</sup> LEUZINGER, Márcia. Competências federativas e Fiscalização Ambiental. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; DRUMMOND, José Augusto (Org.). **Amazônia**: Dinamismo econômico e preservação ambiental. Rio de Janeiro: Garamond, 2003. p. 218p. 219



aplicação deste instituto, pode-se adentrar ao estudo da sistemática de funcionamento do licenciamento ambiental, tema do próximo item.

### 2.2.3 Quanto à sistemática do Licenciamento ambiental.

Como se viu anteriormente, variegadas são as leis que tratam acerca do assunto. Assim, vencida esta etapa de conceituação e perscrutação legislativa, relativas ao licenciamento ambiental, pode-se partir à discussão, propriamente dita, de como se dá o licenciamento ambiental, destacando-se suas principais etapas.

Segundo a Resolução 237/97 do CONAMA, o licenciamento ambiental acontece ao longo de três fases, a saber: expedição da Licença Prévia, expedição da Licença de Instalação e expedição da Licença de Operação<sup>43</sup>.

Em quaisquer destas fases, o procedimento dar-se-á por meio de, pelo menos, cinco destas 8 etapas a seguir:

- I - Definição pelo órgão ambiental competente, com a participação do empreendedor, dos documentos, projetos e estudos ambientais, necessários ao início do processo de licenciamento correspondente à licença a ser requerida;
- II - Requerimento da licença ambiental pelo empreendedor, acompanhado dos documentos, projetos e estudos ambientais pertinentes, dando-se a devida publicidade;
- III - Análise pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados e a realização de vistorias técnicas, quando necessárias;
- IV - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, uma única vez, em decorrência da análise dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados, quando couber, podendo haver a reiteração da mesma solicitação caso os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios;
- V - Audiência pública, quando couber, de acordo com a regulamentação pertinente;
- VI - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, decorrentes de audiências públicas, quando couber, podendo haver reiteração da solicitação quando os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios;

---

<sup>43</sup> Art. 8º, incisos I, II e III da Resolução 237/97 do Conama.

- VII - Emissão de parecer técnico conclusivo e, quando couber, parecer jurídico;
- VIII - Deferimento ou indeferimento do pedido de licença, dando-se a devida publicidade.

No caso da primeira fase – expedição da Licença Prévia -, esta começa com a identificação do órgão ambiental competente para licenciar o empreendimento ou atividade. Conforme já dito anteriormente, a competência para licenciar se dará em virtude da abrangência do impacto ou o domínio da área de conservação impactada, caso adotadas as indicações dadas pela resolução 237/97 do Conama.

Falar-se-á agora da segunda e terceira etapa. Nesta parte do licenciamento, que pode ser identificada como a mais importante, uma vez que é aquela que, de fato, estuda mais minuciosamente o impacto causado pelo empreendimento ou atividade<sup>44</sup>, o órgão licenciador irá definir todas as diretrizes mais básicas de como se dará o procedimento, e, posteriormente, nesta mesma etapa, analisará o projeto preliminar do empreendimento<sup>45</sup>.

A segunda começa com o órgão ambiental provocado, mediante solicitação formal daquele que pretende empreender<sup>46</sup>, definindo, junto àquele que pretende praticar a atividade ou empreendimento, os documentos necessários, projetos e estudos ambientais - estes últimos, a serem elaborados, por ente público ou particular, dentro das exigências do órgão licenciador - necessários para a análise da regularidade do empreendimento.

Destaca-se que, a apresentação da certidão, expedida pela Prefeitura, declarando a conformidade do empreendimento com a legislação referente à ocupação e parcelamento do solo, é condição necessária ao sucesso do licenciamento<sup>47</sup>. Em sendo o caso, será exigida autorização para supressão da vegetação e a outorga para o uso da água.

Após o recebimento da documentação, dos estudos ambientais e do projeto

---

<sup>44</sup> Art. 10º, inciso III da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>45</sup> Art. 8º, inciso I da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>46</sup> Art. 10º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>47</sup> Art. 10, § 1º da Resolução 237/97 do Conama.

prévio, o órgão ambiental irá analisar a regularidade destes (quarta etapa), e, achando necessária, poderá requerer que seja feita vistoria técnica no local onde será a localização da atividade ou empreendimento<sup>48</sup>.

Na quarta etapa – esta é facultativa - poderá, ainda, requerer, uma vez ao longo da etapa, esclarecimentos e complementações das informações prestadas, sendo possível, todavia, renovar o pedido, caso as novas informações trazidas se mostrem insuficientes para esclarecer o ponto, já, anteriormente, tido como obscuro<sup>49</sup>. Para o fornecimento destas informações, o empreendedor disporá de um prazo de quatro meses a contar do recebimento do pedido de esclarecimentos, caso tal prazo não seja prorrogado pelo órgão licenciador, e aquele que deva prestar a elucidação não o faça, o licenciamento poderá ser arquivado, não podendo, dentro do mesmo pedido, ser levado adiante<sup>50</sup>.

Na quinta etapa, conforme a Resolução Conama 9/87, nos casos de licenciamento sujeito a EIA, a este será determinado que se realize audiência pública para a discussão acerca da implantação do empreendimento. Tal situação se dará, caso haja requerimento do próprio órgão ambiental; de entidade civil; do ministério público; ou mediante pedido de, pelo menos, cinquenta cidadãos<sup>51</sup>.

A realização da audiência pública, quando requerida ou quando o órgão ambiental achar necessário, é condição de validade do licenciamento, e, caso não realizada, implicará em nulidade da licença concedida<sup>52</sup>. Neste sentido, na sexta etapa, o órgão ambiental deve abrir um prazo de quarenta e cinco dias para que seja feito o requerimento de audiência pública. Em caso do pedido de audiência existir, e esta ser realizada, haverá a possibilidade de abrir-se novo prazo para esclarecimentos e complementações decorrentes da exposição em audiência<sup>53</sup>.

Na sétima etapa desta primeira fase, após analisado todo o material trazido à baila,

---

<sup>48</sup> Art. 10º, inciso III da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>49</sup> Art. 10º, inciso IV da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>50</sup> Art. 10º, § 2º da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>51</sup> Art. 2º da Resolução 009/87 do Conama.

<sup>52</sup> Art. 2º, §2º da Resolução 009/87 do Conama.

<sup>53</sup> Art. 2º da Resolução 009/87 do Conama.

um parecer técnico e jurídico conclusivo deverá ser elaborado<sup>54</sup>, o qual, ato contínuo, desencadeará a oitava etapa, quando será deferido ou indeferido o pedido de licença, dando-se a devida publicidade<sup>55</sup>.

Ainda, após a emanção da licença prévia, esta será acompanhada do rol de requisitos básicos e condicionantes a serem atendidos nas próximas fases de sua implementação<sup>56</sup>. O prazo de validade da licença prévia não poderá ser inferior àquele necessário à elaboração dos planos, programas e projetos relativos ao empreendimento de acordo com o cronograma apresentado pelo projeto preliminar. Todavia, este prazo de validade não poderá exceder o período de cinco anos, ainda que seja caso de prorrogação, conforme determinação do art. 18, inciso I, da Resolução do CONAMA 237/97.

Em respeito ao princípio constitucional da publicidade dos atos e procedimentos administrativos, a lei requer que, também nesta etapa do procedimento, seja dada notoriedade ao pedido e, em caso de deferimento, da conclusão do pedido, mediante publicação em jornal de grande circulação<sup>57</sup>. Assim, não apenas atende-se ao dever de publicidade, mais se suscita a participação da sociedade civil, legitimando-se ainda mais o procedimento e estimulando o exercício da cidadania.

Outro aspecto importante é que, em casos de empreendimentos de significativo impacto ambiental, o empreendedor será obrigado a apoiar financeiramente e implantar uma unidade de preservação do Grupo de Proteção Integral<sup>58</sup>. O valor a ser empregado para isso será calculado pelo órgão ambiental, que o determinará com base na expectativa de custos totais do empreendimento e ponderando o impacto ambiental que este causará. Destaca-se que tal valor será calculado em um percentual não inferior a 0,5%<sup>59</sup>.

Após o deferimento da Licença Prévia, ocorrerá a elaboração do Projeto

---

<sup>54</sup> Art. 10º, inciso VII da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>55</sup> Art. 10º, inciso VIII da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>56</sup> Art. 8º, inciso I da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>57</sup> Art. 10º, inciso VIII da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>58</sup> Art. 36 da Lei 9.985/00

<sup>59</sup> Art. 36, § 1º da Lei 9.985/00

Básico, tal esforço deverá ser elaborado pelo próprio empreendedor, que posteriormente apresentá-lo-á ao Poder Público<sup>60</sup>. É através deste projeto que a administração conhecerá, mais a fundo, o empreendimento que será realizado de fato, pois neste relatório técnico serão descritas as soluções técnicas necessárias e suficientes ao empreendimento, ou seja, será a descrição do projeto de engenharia para a realização da obra<sup>61</sup>. Ademais, conterá a descrição do cronograma a ser seguido na realização do empreendimento<sup>62</sup>.

Conseqüentemente, este projeto deverá ter por base aquilo declarado no pedido da licença prévia, e deve levar em conta as medidas mitigadoras e compensatórias indicadas pelo órgão licenciador, de forma a viabilizar ambientalmente a possibilidade técnica do empreendimento, sem incorrer em um impacto superior àquele declarado<sup>63</sup>.

Pode-se dizer que nesta etapa a administração pública perscrutará a viabilidade e a conformidade das obras de implantação e operação, com aquelas alegadas no projeto prévio apresentado para a concessão da licença prévia.

Entende-se, ademais, que o projeto básico pode ser apresentado concomitantemente ao pedido de Licença de Instalação, contudo, a elaboração do projeto básico não exime o empreendedor, nem é instrumento suficiente para oferecer as prerrogativas inerentes à Licença Prévia<sup>64</sup>.

Assim, crê-se, também, a improbabilidade da aprovação de um projeto básico anterior ao pedido de Licença Prévia, uma vez que, na fase de expedição desta licença, podem ser comprometidas características de viabilidade do empreendimento, tais como localização e características de sua execução<sup>65</sup>.

---

<sup>60</sup> WUNDER, Roni. Processos de interação social do setor elétrico brasileiro e da legislação ambiental: entre o mundo sistêmico e as racionalidades do mundo da vida. In: **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, n. 7. Curitiba: Editora UFPR, 2003. p. 89.

<sup>61</sup> Art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93.

<sup>62</sup> Art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/93.

<sup>63</sup> Art. 8º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>64</sup> Brasil. Tribunal de Contas da União. **Cartilha de licenciamento ambiental**. Brasília: TCU, 2007. p. 26.

<sup>65</sup> Art. 8º, inciso I da Resolução 237/97 do Conama.

Posteriormente, na segunda fase, encontra-se a figura da Licença de Instalação, nesta fase, a ser cumprida diante do próprio órgão ambiental do qual foi emanada a licença prévia, submeter-se-á o projeto básico à administração pública, de maneira a comprovar a adoção das medidas mitigadoras e/ou compensatórias recomendadas, bem como a adequação da proposta em tela àquela apontada no projeto preliminar que instruiu o pedido da licença provisória<sup>66</sup>.

Tal análise se fará mediante parecer técnico, que atestará as alegações feitas pelo empreendedor e, em sendo o caso, acrescido de manifestação de órgão ambiental que não aquele ao qual se submete o pedido de licença, será emitido parecer conclusivo a determinar pela concessão ou não da licença de instalação<sup>67</sup>.

Também a essa etapa deve-se dar a devida publicidade, em caso de aprovação do pedido, mediante publicação no diário oficial da esfera de governo que concedeu a licença e, posteriormente, publicação em periódico de significativa circulação na região onde se dará o empreendimento<sup>68</sup>.

Ao longo da vigência da Licença de Instalação, deverá o empreendedor comprovar a adoção das medidas necessárias à mitigação e/ou compensação dos impactos causados pela obra, sob pena de comprometimento da regularidade da mesma<sup>69</sup>.

O prazo de validade da Licença de Instalação não pode ser inferior àquele estabelecido no cronograma do projeto básico necessário a instalação do empreendimento, mas não poderá exceder seis anos, ainda que tenha sido objeto de prorrogação<sup>70</sup>.

Já na última fase - pedido de Licença de Operação -, também deverão ser respeitados os deveres de publicidade<sup>71</sup>, na forma das licenças anteriores, e há a

---

<sup>66</sup> Art. 8º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>67</sup> Art. 10º, incisos VII e VIII da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>68</sup> Art. 10º, inciso VIII da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>69</sup> Art. 8º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>70</sup> Art. 18º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>71</sup> Art. 10º, inciso VIII da Resolução 237/97 do Conama.

contingência de um parecer técnico jurídico<sup>72</sup> ao cabo da análise das alegações oferecidas pelo empreendedor, no qual deverá a administração pública averiguar a adoção das etapas mitigadoras e/ou compensatórias do empreendimento<sup>73</sup>.

Ao longo da vigência da licença de operação, além das adequações citadas no parágrafo anterior, poderá, a administração pública requerer medidas condicionantes como de monitoramento e acompanhamento ambiental do empreendimento<sup>74</sup>.

Ademais, o prazo de vigência desta licença não poderá ser inferior a quatro anos, nem poderá exceder os 10 anos<sup>75</sup>. O pedido de renovação desta licença deverá ser elaborado sempre com antecedência não inferior a 120 dias da data de expiração da licença. Ao longo do período em que o Poder Público estará analisando a concessão ou não da renovação, o prazo de validade da licença será prorrogado<sup>76</sup>.

Deve-se destacar, outrossim, que as licenças e procedimentos aqui expostos não esgotam aqueles à disposição do poder público, conforme assim determina o art. 9º da resolução do CONAMA 237/97:

O CONAMA definirá, quando necessário, licenças ambientais específicas, observadas a natureza, características e peculiaridades da atividade ou empreendimento e, ainda, a compatibilização do processo de licenciamento com as etapas de planejamento, implantação e operação.

Assim, conclui-se que pode existir, de acordo com cada caso concreto, mediante determinação do CONAMA, procedimentos diferenciados e proporcionais a cada tipo de empreendimento<sup>77</sup>.

Ainda no que toca à sistemática do licenciamento ambiental, vale ressaltar uma questão objeto de controvérsia, a qual diz respeito ao prazo máximo que a administração dispõe para apreciação do pedido de licença ambiental. Segundo determina o art. 14 da

---

<sup>72</sup> Ibidem.

<sup>73</sup> Art. 8º, inciso II da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>74</sup> Art. 8º, inciso III da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>75</sup> Art. 18º, inciso III da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>76</sup> Art. 18º, § 4º da Resolução 237/97 do Conama.

<sup>77</sup> Art. 12 da Resolução 237/97 do Conama.

## Resolução 237/97 do CONAMA:

O órgão ambiental competente poderá estabelecer prazos de análise diferenciados para cada modalidade de licença (LP, LI e LO), em função das peculiaridades da atividade ou empreendimento, bem como para a formulação de exigências complementares, desde que observado o prazo máximo de 6 (seis) meses a contar do ato de protocolar o requerimento até seu deferimento ou indeferimento, ressalvados os casos em que houver EIA/RIMA e/ou audiência pública, quando o prazo será de até 12 (doze) meses.

Como se sabe, após suscitada pelo administrado, através do pedido na forma da lei, o órgão licenciador tem o dever, conforme explicado anteriormente, de conceder um parecer conclusivo, favorável ou não ao empreendimento. Assim, o estabelecimento de um prazo de no máximo seis meses para a apreciação - doze meses em caso de empreendimentos sujeitos a EIA/RIMA – pode ser considerado de prudência questionável, tendo em vista que tal limite, dependendo do caso concreto, pode ser exíguo demais, impossibilitando a administração de apreciar, adequadamente, toda a complexidade dos elementos que constituem o empreendimento.

Tal conclusão firma-se no seguinte argumento hipotético, caso a análise tenha que ser elaborada num prazo incompatível com aquele necessário para sopesar a adequação do empreendimento com a legislação ambiental, corre-se o risco de se comprometer não apenas a possibilidade de fiscalização do empreendimento por parte da administração, mas, também, a livre iniciativa pode restar lesada, uma vez que, por prudência do órgão fiscalizador, em não sendo possível comprovar satisfatoriamente a regularidade ambiental do empreendimento, a licença não poderá ser concedida, exigindo do empreendedor que requeira, em novo procedimento, com novos custos, o licenciamento.

Ressalta-se, no entanto, que, apesar do disposto no § 2º do referido artigo, a saber: “os prazos estipulados no caput poderão ser alterados, desde que justificados e com a concordância do empreendedor e do órgão ambiental competente”, a administração e o administrado não podem depender da discricionariedade um do outro para dispor de um tempo hábil para que o licenciamento seja feito adequadamente, motivo pelo qual, necessita-se de uma correta interpretação do caput do art. 14 da Resolução 237/97 do CONAMA, de maneira a conciliar os interesses envolvidos e afirmar se a disposição



que impõe prazo máximo para conclusão do licenciamento é válida. No entanto, por ora, não é possível dar solução a tal controvérsia, a qual será abordada adiante, no terceiro capítulo do presente trabalho.

Outro aspecto bastante controverso trata acerca do rol, objeto do art. 2º da Resolução 001/86 do CONAMA, o qual elenca as atividades que estão sujeitas ao estudo de impacto ambiental, em decorrência de seu significativo impacto ao meio ambiente.

Como se esclareceu anteriormente, a legislação reservou um tratamento diferenciado, em razão da suas especificidades, para empreendimentos cujos impactos fossem de significativa monta. Tal diferença remete também à necessidade de apresentação de estudo de impacto ambiental, etapa mais complexa e pormenorizada, capaz de evidenciar a magnitude e a abrangência do impacto causado ao meio ambiente. Tal caracterização se faz útil não apenas à administração, mas também ao conjunto dos administrados, os quais, cientificados pela RIMA, podem manifestar-se e articular-se politicamente em face do empreendimento, visando um parecer do Poder Público favorável às suas convicções.

Assim, para a correta aplicação desta previsão tão importante à consecução dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente, faz-se necessária a correta interpretação do art. 2º da referida Resolução, e a dúvida que surge é sobre o caráter do rol por ele trazido, vez que, em sendo este meramente exemplificativo, permitiria que a uma universalidade de outros empreendimentos fosse requerido o EIA e o respectivo RIMA. Situação diversa apresentar-se-ia, caso o rol fosse, de fato, taxativo.

Também, pode-se questionar a possibilidade de uma interpretação extensiva no caso dos empreendimentos elencados, mas vinculados, pela própria Resolução, a determinadas dimensões. Pois se assim se procedesse, empreendimentos daquelas mesmas naturezas, mas que não atingissem a proporção estabelecida, também seriam enquadrados no rol daqueles aos quais se exige o EIA e respectivo RIMA, em razão do seu, ainda, significativo impacto ambiental.

O contraponto a tal argumentação, é que tal extensão na interpretação comprometeria a livre iniciativa, uma vez que permitiria à administração pública a aplicação de exigências mais rigorosas a determinados empreendimentos, sem que para isso fosse necessário um critério mais sólido como uma norma regulamentadora.

Diante de tal embate, faz-se necessária uma interpretação sistêmica da legislação, sob a ótica ambiental, para responder definitivamente se tal rol deve ou não ser considerado taxativo.

Assim, compreendidas as minúcias do procedimento de licenciamento ambiental, resta agora conhecer as formas de controle da validade, disponíveis ao Estado, para impedir que licenças decorrentes de procedimentos viciados produzam ou continuem produzindo seus efeitos.

#### 1.2.4 Formas de controle estatal da validade das licenças ambientais.

Como todo ato administrativo, também a licença ambiental estará sujeita a duas formas primordiais de controle de sua legalidade: o controle administrativo e o controle judicial<sup>78</sup>.

O controle judicial é aquele, mediante o qual, o judiciário verifica se determinado ato guarda concordância com o ordenamento jurídico brasileiro, e, ato contínuo, ordena se o ato continua cogente<sup>79</sup>. Em regra, esta é a alternativa adotada, pelos administrados, no combate à ilegalidade dos atos administrativos, valendo-se dos remédios constitucionais ação popular, mandado de segurança e ação civil pública, elencados, respectivamente, nos artigos: 5º, inciso LXIII da CF; art. 5º, inciso LXIX da CF; e 129, inciso III da CF.

Já por parte da própria administração pública, a via mais adotada é a da autotutela, por meio da qual a administração revê, de ofício, os seus próprios atos,

---

<sup>78</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 753.

<sup>79</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 753.

declarando se estes guardam conformidade com a ordem jurídica brasileira e, em sendo o caso, determina se estes atos continuarão em vigor<sup>80</sup>.

Destaca-se que, segundo Carvalho Filho, na doutrina, há quem diga que os atos administrativos só podem ser dos tipos válidos ou nulos - teoria monista das nulidades -<sup>81</sup>, entretanto, nesta obra, adotar-se-á a teoria dualista – também citada por Carvalho Filho<sup>82</sup>-, segundo a qual, da mesma forma que nos negócios jurídicos, há possibilidade de se classificar os atos administrativos, em três categorias: válidos, anuláveis e nulos.

Tal discussão é importante, tendo em vista que a autotutela é um poder/dever decorrente de previsão constitucional, por força do art. 37 do referido diploma, no qual há menção da legalidade como princípio a ser cumprido pela administração pública através dos seus atos. Assim, nos casos de atos com nulidade, figura como certo o desrespeito à supremacia do interesse público<sup>83</sup>, e, por isso, deve a administração imediatamente declarar a nulidade, retirando os efeitos do referido ato. Em sendo o caso de ato com anulabilidade, este nem sempre será excluído de plano, podendo ainda ser, apenas, suspenso, sujeitando-se à reparação do vício que o torna inválido<sup>84</sup>.

Como é de se esperar, nos dois casos de controle, existe o respeito ao contraditório<sup>85</sup>, no entanto, mais evidentemente se percebe isso, em se tratando do controle praticado pela jurisdição, quando aquele que emanou o ato supostamente eivado de vício, ou aquele beneficiário deste, tem a possibilidade de contra-arrazoar, argumentando a legalidade do ato ou procedimento adotado.

---

<sup>80</sup> *Ibidem*. p. 753.

<sup>81</sup> Carvalho Filho, faz referência à divisão dos atos inválidos em duas categorias: anuláveis e nulos. Por isso, “dualista”, enquanto a teoria “monista” enquadra os atos inválidos como, invariavelmente, nulos. CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 127.

<sup>82</sup> *Ibidem*. p. 127.

<sup>83</sup> ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Motivação e controle do ato administrativo**. Belo horizonte: Del Rey, 2005. p. 88.

<sup>84</sup> ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Motivação e controle do ato administrativo**. Belo horizonte: Del Rey, 2005. p. 88.

<sup>85</sup> FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de direito administrativo positivo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 677.

No procedimento administrativo, há também o princípio do contraditório, contudo, por serem os atos administrativos, em regra, autoexecutáveis, tal princípio parece mitigado, o que se trata de impressão, equivocada, uma vez que o contraditório é preservado<sup>86</sup>.

Em suma, a licença ambiental sujeita-se às mesmas modalidades de controle da validade que quaisquer atos administrativos, podendo ter sua invalidade declarada por via administrativa ou judicial. Contudo, um ponto passível de controvérsia diz respeito à possibilidade de reanálise da licença ambiental dada ao longo da vigência deste ato permissivo. Afinal, a princípio, em nome da segurança jurídica, e para viabilização da iniciativa privada, é de vital importância, para o empreendedor, que este tenha a garantia que a licença ambiental, a qual atesta a regularização do seu empreendimento, não seja cassada arbitrariamente.

Por isso questiona-se até que ponto a administração pode rever a licença dada, de maneira a não prejudicar a segurança jurídica do empreendedor, sem, contudo, permitir que seja dado um salvo conduto – licença ambiental -, que, mesmo sendo fruto de um procedimento regular, garanta, por meio de um arremedo de direito adquirido, a utilização inadequada de recursos ambientais por parte do empreendedor. Ora, certamente que tal situação acarretaria grave risco à preservação do meio ambiente. No entanto, por ora, não é possível dar solução a tal controvérsia, a qual será abordada adiante, no último capítulo do presente trabalho.

Deve-se destacar, conquanto, que o ponto de controvérsia levantado diz respeito à possibilidade de reanálise do procedimento de licenciamento em si, e não versa acerca da possibilidade de cassação da licença concedida em razão de descumprimento das medidas compensatórias, mitigadoras ou qualquer condicionante do empreendimento inicial, uma vez que tais condutas, conforme abordado anteriormente, se sujeitam, de fato, a suspensão ou cancelamento da licença ambiental, dependendo do caso.

Deste capítulo pode-se verificar a importância do licenciamento para a

---

<sup>86</sup> *Ibidem*. p. 677.

concretização da Política Nacional do Meio Ambiente, entretanto, no que toca à interpretação do licenciamento ambiental, apesar de incontroversa em alguns aspectos, esta guarda certas controvérsias interpretativas em outros, divergências estas que devem ser solucionadas, com o auxílio de uma hermenêutica diferenciada, que leve em consideração as particularidades ambientais, sob pena de se comprometer a própria eficácia do procedimento de licenciamento.

Contudo, antes de testar a aplicação desta Hermenêutica Jurídica Ambiental ao licenciamento, de modo a solucionar suas querelas interpretativas, é preciso que se entenda profundamente a lógica do licenciamento ambiental. Já que, de nada adiantaria que as referidas soluções fossem coerentes entre si, se estas contrariassem os princípios consubstanciados nas normas que regem o licenciamento ambiental.

Assim, no capítulo a seguir será feita uma análise aprofundada acerca da finalidade do licenciamento ambiental, de modo a constatar os princípios que o regem, os quais serão eleitos como o padrão de conformidade, ao qual deverá adequar-se qualquer interpretação do licenciamento ambiental.

### 3 ANÁLISE ZETÉTICO-TELEOLÓGICA DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

Neste capítulo, com vistas a oferecer uma interpretação mais aprofundada do licenciamento ambiental, suficientemente capaz de resolver as controvérsias anteriormente referidas, será elaborada uma análise zetético-teleológica deste dispositivo, perpassando, portanto, por um recorte histórico do contexto mundial – no que toca à preocupação com o Meio Ambiente - à época da criação e desenvolvimento da legislação pertinente ao licenciamento ambiental. Posteriormente, será salientada a espécie de sustentabilidade pretendida pela Política Nacional do Meio Ambiente.

Assim, a começar nesse expediente de tentar-se interpretar zetético-teleologicamente o licenciamento ambiental, é mister que se defina precisamente o conceito desta alternativa hermenêutica, para isso, usar-se-á o conceito de Luiz Fernando Coelho em sua obra “Aulas de introdução ao Direito”<sup>87</sup>, a saber:

A zetética teleológica, do grego *telos*- finalidade -, postula que a interpretação das normas jurídicas deve se subordinar às finalidades para quais tenha sido elaborado(sic). Entende-se que o conteúdo de princípio a ser preservado consubstancia-se em objetivos que tenham sido definidos por ocasião da elaboração da lei.

Como se vê, a interpretação teleológica busca uma análise do texto legal, de maneira a ir ao encontro da finalidade objetivada pelo legislador quando da sua atividade legiferante, ou seja, trata-se da interpretação segundo a razão de ser da norma. Por isso, fica claro que esta forma de interpretação não se restringe à análise literal do dispositivo, e sim dá uma visão geral do ordenamento jurídico ao qual se destina a norma, bem como, do contexto social no qual o legislador esteja inserido.

Um exemplo deste tipo de interpretação encontra-se no Decreto-Lei nº 4.657, Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro<sup>88</sup>, que em seu art. 5º assevera: “ na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. Com tal exemplo, pode-se atestar a conformidade com a *praxis* jurídica, deste recurso interpretativo, bem como, pode-se perceber, claramente, o desejo do

<sup>87</sup> COELHO, Luiz Fernando. **Aulas de introdução ao Direito**. Barueri-SP: Ed. Manole, 2004. p. 335.

<sup>88</sup> Redação dada pela Lei nº 12.376, de 2010. Na versão anterior: “Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro”.

legislador de que esse tipo de interpretação seja amplamente aplicado.

Dessa forma, esclarece-se que a escolha por tal critério interpretativo, no presente trabalho, se deve à impressão de que, para o autor, é a melhor alternativa para o oferecimento de soluções contundentes às controvérsias que subsistam acerca do licenciamento, pois permite a compreensão deste procedimento à vista do aparato legislativo como um todo, identificando, dentro da lógica deste, a finalidade do licenciamento e o fim social ao qual este se destina, motivo que enseja a perscrutação do contexto onde a norma se fez inserida, visando o fim social a que esta se destina.

Todavia, ainda que tal critério interpretativo soe, aparentemente, simplista, deve-se ressaltar que o interpretar zetético-teleologicamente não é das tarefas mais fáceis, uma vez que a compreensão plena do contexto, bem como da vontade consubstanciada na norma, demandaria uma percepção muito além da capacidade humana, motivo pelo qual, este trabalho monográfico não tem a pretensão de traçar um panorama de precisão absoluta sobre os anos, ao longo dos quais foi criado e desenvolvido o licenciamento ambiental, contudo, tentar-se-á ressaltar os principais eventos, históricos e legislativos, que marcaram o período.

Ademais, a impressão de que este critério interpretativo seja adequado, funda-se nos argumentos de que, a interpretação resultante deste parâmetro, ao mesmo tempo que guarda coerência com o resto do ordenamento jurídico, é uma visão concreta do assunto, uma vez que permite identificar o objetivo claro da norma.

Assim, partindo-se para a análise do contexto histórico mundial que cercou a criação e desenvolvimento da legislação sobre o licenciamento ambiental, em âmbito federal, pode-se citar como marcos importantes a “Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano” (1972), conhecida, também, como “Conferência de Estocolmo”; a publicação do documento “Nosso Futuro Comum” (1987), também conhecido como Relatório Brundtland; e a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (1992), também conhecida como ECO-92.

Cada um desses eventos influenciou, de maneira significativa, o pensamento mundial acerca do tema do meio ambiente, tendo os seus reflexos repercutidos na

própria legislação brasileira, motivo pelo qual se preferiu citar estes acontecimentos, em especial, a despeito da existência de outros eventos – inquestionavelmente importantes –, que, contudo, não tiveram seu reflexos sentidos tão diretamente na legislação atinente ao licenciamento.

Através da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, em 1972, segundo Lago<sup>89</sup>, pela primeira vez as nações como um todo voltam-se ao meio ambiente para discuti-lo. A grande contribuição oferecida por esta reunião, como se verá a seguir, foi a difusão da idéia da necessidade de preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, tendo em vista a constatação que os recursos naturais são esgotáveis – idéia esta incorporada na própria estrutura governamental brasileira<sup>90</sup>.

A importância de tal diretriz - de preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações - pode ser atestada pela introdução desta no próprio texto da primeira proclamação da Declaração das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, a saber:

O homem é ao mesmo tempo criatura e moldador de seu ambiente, este que lhe dá sustento físico e lhe dá a oportunidade de intelectual, o crescimento moral, social e espiritual. Na evolução longa e tortuosa da raça humana neste planeta um novo estágio foi alcançado quando, através da rápida aceleração da ciência e da tecnologia, o homem adquiriu o poder de transformar seu ambiente de inúmeras maneiras e numa escala sem precedentes. Ambos os aspectos do ambiente humano, o natural e o artificial, são essenciais para o seu bem-estar e ao gozo dos direitos humanos fundamentais o direito à própria vida.<sup>91</sup>

E, como conclusão lógica deste dispositivo, tem-se a segunda proclamação deste mesmo diploma, qual seja, “ a proteção e melhoria do ambiente humano é uma questão importante que afeta o bem-estar dos povos e o desenvolvimento econômico em todo o

---

<sup>89</sup> LAGO, André Aranha Corrêa Do. **Estocolmo, Rio, Joanesburgo**: o Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas. Brasília: Funag, 2006. p. 25-26.

<sup>90</sup> MELLO, Nelli Apercida de. **Políticas territoriais na Amazônia**. São Paulo: Annablume, 2006. p. 49.

<sup>91</sup> Tradução nossa. No original: “Man is both creature and moulder of his environment, which gives him physical sustenance and affords him the opportunity for intellectual, moral, social and spiritual growth. In the long and tortuous evolution of the human race on this planet a stage has been reached when, through the rapid acceleration of science and technology, man has acquired the power to transform his environment in countless ways and on an unprecedented scale. Both aspects of man's environment, the natural and the man-made, are essential to his well-being and to the enjoyment of basic human rights the right to life itself” texto extraído de: UN. Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment. Stockholm. 1972. Disponível em <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503>. Acesso em 23 nov. 2011.



mundo, é o desejo urgente dos povos de todo o mundo e dever de todos os Governos”<sup>92</sup>.

Posteriormente, com a publicação, pela Comissão da ONU sobre Meio Ambiente e desenvolvimento, do documento “Nosso Futuro Comum” (1987), também conhecido como Relatório Brundtland, tem-se a introdução de idéias posteriormente incorporadas ao ideal de “desenvolvimento sustentável”<sup>93</sup> no plano internacional, com a seguinte definição: “atender as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras satisfazerem suas próprias necessidades, deve tornar-se um princípio orientador central dos Nações Unidas, governos e instituições privadas, organizações e empresas”<sup>94</sup>

Partindo-se de tal premissa, o referido relatório trouxe um conjunto de propostas de medidas concretas, através das quais Estados, organizações não governamentais, comunidade científica e indústria trabalhariam em prol da preservação e melhoria do meio ambiente.

Tais propostas são divididas, no presente trabalho, em três grupos: a) medidas de contexto<sup>95</sup>: as quais expuseram a necessidade de uma ótica de sustentabilidade nas ações humanas sobre o meio ambiente; b) medidas de suporte<sup>96</sup>: que através de propostas de fomento, sugeriram alternativas através das quais a humanidade conseguiria os recursos necessários à implementação das políticas ambientais adequadas; e c) ações<sup>97</sup>: representadas por condutas a serem tomadas, sobretudo pelos Estados e sociedade civil, no sentido da resolução dos problemas ambientais.

---

<sup>92</sup> Tradução do autor. No original: “The protection and improvement of the human environment is a major issue which affects the well-being of peoples and economic development throughout the world; it is the urgent desire of the peoples of the whole world and the duty of all Governments” texto extraído de UN. Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment. Stockholm. 1972. Disponível em <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503>. Acesso em 23 nov. 2011.

<sup>93</sup> ABRANTES, Joselito Santos. **Bio(Sócio)Diversidade e empreendedorismo ambiental na Amazônia**. Rio de Janeiro: Garamond., 2003. p. 30.

<sup>94</sup> UN. Report of the World Commission on Environment and Development. UN Dec. 1987. Parte 1, cap. 2item 4. Disponível em <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Acesso em 23 nov. 2011.

<sup>95</sup> UN. Report of the World Commission on Environment and Development. UN Dec. 1987. Parte 1, Capítulo 1, item 6. Disponível em <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Acesso em 23 nov. 2011.

<sup>96</sup> UN. Report of the World Commission on Environment and Development. UN Dec. 1987. Parte 1, Capítulo 1, item 7. Disponível em <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Acesso em 23 nov. 2011.

<sup>97</sup> UN. Report of the World Commission on Environment and Development. UN Dec. 1987. Parte 1, Capítulo 2, item 39. Disponível em <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Acesso em 23 nov. 2011.

Por último, com a ECO-92<sup>98</sup> há uma discussão mais esmiuçada<sup>99</sup> acerca das condutas necessárias à conciliação do desenvolvimento sócio-econômico com a preservação do meio ambiente.

Neste sentido, as inovações, introduzidas pela Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, fruto da ECO-92, dizem respeito, sobretudo, a princípios para nortear a legislação ambiental. Destes cabe ressaltar as seguintes: a introdução da precaução no seu rol de princípios<sup>100</sup>, segundo a qual, ainda que não haja certeza científica absoluta acerca dos malefícios do empreendimento, tal condição não deve não deve representar empecilho ao Estado para a tomada de medidas tendentes a afastar uma ameaça de dano sério ou irreversível ao meio ambiente<sup>101</sup>; e o encorajamento à internalização dos custos ambientais, através de uma política, na qual o poluidor arca, dentro da própria produção, com os custos dos prejuízos que supostamente advirão de sua atividade, também conhecido como o princípio do poluidor-pagador<sup>102</sup>.

Com este apanhado, tem-se um quadro resumido de um contexto mundial, dentro do qual surgiu o licenciamento ambiental brasileiro. E, a partir deste estudo, torna-se possível compreender as etapas percorridas pela legislação pátria na regulação do tema, pois, por tratar-se de matéria atinente a seara ambiental, o licenciamento ambiental, indubitavelmente, sofreu influências destes eventos, com repercussão no texto dos próprios diplomas legais que tratam do assunto.

Assim, da mesma forma que no cenário internacional, nas normas ambientais brasileiras, os reflexos destas inovações conceituais – introduzidas pelas convenções e declarações citadas - se deram de forma gradual, o mesmo valendo para o aprimoramento dos conceitos e fases do licenciamento ambiental<sup>103</sup>, os quais só podem

---

<sup>98</sup> Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (1992)

<sup>99</sup> CASARA, Ana Cristina. Mudanças Climáticas Globais: impactos e perspectivas. **Direito ambiental em evolução**. Nº 5. Curitiba: Juruá, 2007. p. 23.

<sup>100</sup> Princípio 15 UN “Rio Declaration on Environment and Development” Rio de Janeiro (1992)..

Disponível em: <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=78&articleid=1163>. Acesso em 23 nov. 2011.

<sup>101</sup> WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do Meio Ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite, WOLD, Chirs; NARDY, Afrânio José Fonseca (Org.). **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 17.

<sup>102</sup> TOSINI, Maria de Fátima Cavalcante. **Risco Ambiental para instituições financeiras**. São Paulo: Annablume, 2006. p.30.

<sup>103</sup> Como foi visto, o licenciamento ambiental é instrumento de uma Política Ambiental, e como esta passou por transformações principiológicas ao longo do tempo, deve ser percebido que o próprio

ser compreendidos corretamente, partindo-se desta premissa de evolução crescente.

Então, abordando-se agora a legislação brasileira, conforme já visto anteriormente, num primeiro momento tem-se a promulgação da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, esta, em consonância com as políticas internacionais e as ideias difundidas pela Conferência de Estocolmo, conforme visto, foca na importância de preservação dos recursos naturais<sup>104</sup>, evidenciando a ciência e a preocupação com o fato de que tais recursos não são inesgotáveis, como se supunha anteriormente.

E, conforme se pode deduzir, no caminho para permitir uma maior ingerência do Estado nesta fiscalização do uso do meio ambiente, com vistas à condução à direção ambientalmente adequada dos empreendimentos que manejem recursos naturais, criou-se a figura do licenciamento ambiental, identificando-o, de plano<sup>105</sup>, como instrumento<sup>106</sup> a consolidação da Política Nacional do Meio Ambiente.

Posteriormente, com a Constituição de 1988, destacou-se o dever de defesa e preservação do meio ambiente para as atuais e futuras gerações<sup>107</sup>, demonstrando-se uma clara sintonia com a tendência mundial de prestigiar o desenvolvimento sustentável como princípio fundamental, o qual só é possível se para o atendimento das necessidades da atual geração a disponibilidade de recursos naturais às futuras gerações não for comprometida<sup>108</sup>. Para tornar patente que esta é a tônica da Política Nacional do Meio Ambiente, em 1990 é dada uma nova redação ao art. 1º da Lei 6938/81, o qual passa a incluir o art. 225 da Constituição Federal, como fundamento da Política Nacional do Meio Ambiente.

Tal previsão serve de influência ao licenciamento ambiental na medida em que, este deixa de ser apenas um procedimento que apenas permite ao Estado acompanhar o impacto causado ao meio ambiente por empreendimentos, pois a entidade estatal ganha

---

licenciamento também passou por estas evoluções.

<sup>104</sup> Conforme redação do art. 2º da Lei 6.938/81, a saber: “A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana”.

<sup>105</sup> Tal afirmação funda-se no fato de que o licenciamento foi objeto do projeto inicial da norma, não tendo sido, portanto, introduzido posteriormente.

<sup>106</sup> Conforme o art. 9º, inciso IV, da Lei 6.938/81.

<sup>107</sup> Redação do caput do art. 225 da Constituição Federal brasileira de 1988.

<sup>108</sup> Ver nota de rodapé 12.

uma maior ingerência ao poder proibir a própria localização de empreendimentos, se não comprovado o atendimento da condição de sustentabilidade.

Ademais, com a assinatura (1992) e posterior ratificação (1994) da Convenção da Diversidade Biológica, o Brasil passou a reconhecer legislativamente<sup>109</sup> muitas das propostas enunciadas na Declaração do Rio, tais como os princípios da sustentabilidade, do poluidor pagador e da educação ambiental.

Por último, a Resolução 237/97 do CONAMA, vem regulamentar termos ainda pendentes de conceituação<sup>110</sup> permitindo, portanto, uma melhor aplicação deste procedimento. Também nesta medida, percebe-se um reflexo da tendência mundial que, desde a ECO-92, preconiza a importância de um aparato legislativo bem estruturado e atualizado para a resolução das questões ambientais nos casos concretos<sup>111</sup>. Também importa dizer que no pórtico desta mesma resolução há a informação que esta visa ao desenvolvimento sustentável.

Assim, conforme esta leitura dos principais eventos na seara ambiental e analisando-se os reflexos destes na legislação brasileira, pode-se identificar, claramente, a superação da etapa em que o Estado apenas visava o manejo mais adequado dos recursos naturais – um dos princípios gerais da atividade econômica<sup>112</sup>-, passando a uma situação em que se visa à preservação de um meio ambiente equilibrado para as atuais e futuras gerações, conforme se depreende de leitura do artigo – <sup>113</sup>já citado anteriormente - que encabeça o capítulo da Constituição acerca do meio ambiente.

Conclui-se, então, que o princípio, de importância cardeal, da sustentabilidade norteia toda a Política Nacional do Meio Ambiente. Partindo-se desta premissa e,

---

<sup>109</sup> GASTAL, Maria Luíza; SARAGOUSSI, Muriel. Os instrumentos para a conservação da biodiversidade. In: BENSUSAN, Nurlt (Org.). **Seria melhor mandar ladrilhar?**: Biodiversidade: como, para que e por quê. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008. p. 46.

<sup>110</sup> Tais como: “licenciamento ambiental” e “licença ambiental”.

<sup>111</sup> Princípio 11 da UN “Rio Declaration on Environment and Development” Rio de Janeiro (1992).

<sup>112</sup> Conforme redação do, já citado, art. 9º, inciso IV, da Lei 6.938/81, e art. 170 da CF de 1988 que assim dispõe: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”.

<sup>113</sup> Conforme redação do art. 225 CF de 1988 que assim dispõe: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

considerando-se que o licenciamento ambiental é instrumento capaz de interferir na esfera econômica, restringindo as possibilidades de realização de empreendimentos que, de alguma forma, agridam o meio ambiente, de maneira a comprometê-lo para as atuais e futuras gerações, aduz-se que tal procedimento administrativo tem papel crucial para que o Estado exerça a sua ingerência, como meio a garantir que o desenvolvimento econômico respeite esta meta de sustentabilidade.

Salienta-se, ainda, que tal interferência se dá através da análise, pelo Poder Público, do impacto ambiental que supostamente possa ser causado pelo empreendimento a ser licenciado, e que, dependendo do caso, obstará a concessão da licença ambiental - requisito necessário para que o empreendimento possa ser levado adiante - raciocínio este que evidencia a forma através da qual o licenciamento ambiental contribui para a sustentabilidade.

Também deve-se destacar a importância do licenciamento ambiental para o exercício do princípio democrático<sup>114</sup>, já que o direito ao uso dos recursos naturais, bem como o direito ao meio ambiente equilibrado são direitos reconhecidos pela própria Constituição<sup>115</sup>, motivo pelo qual, o referido procedimento, não apenas serve de caminho pelo qual o empreendedor argumentará a conformidade do seu empreendimento com a legislação pertinente, como, também, serve de caminho para que os cidadãos possam conhecer os empreendimentos que afetem, em grande monta, o seu dia a dia, através da publicização dos atos do licenciamento ambiental, bem como das audiências públicas, como no caso do empreendimentos que demandem EIA/RIMA<sup>116</sup>.

E por servir a estes dois propósitos, o conflito aparente que pode apresentar-se,

---

<sup>114</sup> O art. 1º da CF de 1988 trata da República Federativa do Brasil como Estado Democrático de Direito e elenca, em seu inciso III explicita um de seus fundamentos na dignidade da pessoa humana, e, como o meio ambiente é requisito essencial sadia qualidade de vida –conforme art. 225 do mesmo diploma- então pode-se dizer o licenciamento, ao nortear-se pelo ideal de sustentabilidade, permite concretização da disponibilidade de recursos naturais para as presentes e futuras gerações, contribuindo, portanto, para a concretização de um elemento essencial ao Estado democrático de direito brasileiro, qual seja: a dignidade, militando, pois, em favor da própria democracia.

<sup>115</sup> Conforme art. 225 da CF de 1988.

<sup>116</sup> Do art. 3º da Res. 237/97 CONAMA, a saber: A licença ambiental para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação do meio dependerá de prévio estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto sobre o meio ambiente (EIA/RIMA), ao qual dar-se-á publicidade, garantida a realização de audiências públicas, quando couber, de acordo com a regulamentação.

quando abordado o rigor interpretativo na aplicação do licenciamento ambiental, diz respeito à conciliação, ao mesmo tempo, do direito ao meio ambiente equilibrado - para as atuais e futuras gerações – e do princípio da livre iniciativa.

A defesa da idéia de que possa existir tal conflito aparente justifica-se porque, à primeira vista, tais direitos coexistem no plano de sua eficácia<sup>117</sup>, mas numa relação inversa de proporcionalidade<sup>118</sup>. Por conseqüência, quanto mais se visa a um destes interesses, mais o outro é posto em um plano de inferioridade, o que pode levar ao entendimento de que, quanto mais brando for o rigor do licenciamento ambiental, mais se fomentará a economia, em detrimento da preservação do meio ambiente.

Percebe-se, contudo, de imediato, a desconformidade deste entendimento, segundo o qual direito ao meio ambiente e livre iniciativa são mutuamente excludentes, vez que, delimitada a exata dimensão de cada um destes princípios, percebe-se que não há conflito nem exclusão de um direito por conta de existência de outro, haja vista não serem normas concorrentes.

Isto posto, pode-se afirmar que o que de fato determinará o quão rigorosa deve ser a interpretação de qualquer dispositivo relativo à legislação ambiental, será a grau de prioridade que se dará ao direito ao meio ambiente equilibrado, uma vez que, quanto mais alto for o seu grau de importância, maior será a sua abrangência, e, conseqüentemente, maior será a proteção sob a sua égide, fato este evidenciado pelo paradoxo das sociedades pós-industriais<sup>119</sup>.

Conforme introduzido anteriormente, um princípio basilar do licenciamento ambiental é o da sustentabilidade, contudo, tal conceito é muito amplo e vago, por isso, antes de abordar a Hermenêutica Jurídica Ambiental propriamente dita, é necessário tratar um pouco mais acerca da sustentabilidade, para que assim seja possível visualizar a espécie desta pretendida pelo Brasil, o que indicará, também, a forma de Estado e

---

<sup>117</sup> RESENDE, Roberto Ulisses. **As regras do jogo: legislação florestal e desenvolvimento sustentável no Vale do Ribeira**. São Paulo: Annablume: Fapesp, 2002. p. 64.

<sup>118</sup> Uma vez que, por uma questão lógica, dois comandos concorrentes para uma mesma situação não podem ser aplicados concomitantemente. Assim, um sempre restará prejudicado, o que explicita a relação inversa de proporcionalidade entre eles.

<sup>119</sup> Segundo Nardy, quanto mais degradado o ambiente de um país, maior o rigor legislativo deste na seara ambiental. NARDY, Afrânio José da Fonseca. Por uma nova Heurística dos riscos socioambientais decorrentes das inovações biotecnológicas. Nome dos organizadores In: **Bioética, Biodireito e o novo Código civil de 2002**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 527.

hermenêutica jurídica, necessários para sua concretização.

No caso do Brasil, não se pode dizer de imediato, no âmbito constitucional, qual é o real alcance da proteção ao meio ambiente, o que impede, num primeiro momento, a delimitação da espécie de sustentabilidade realmente pretendida dentro de nossa ordem jurídica. Contudo, alguns princípios constitucionais podem servir, ainda que de maneira preliminar, para a indicação de qual seja a sustentabilidade objetivada no Brasil.

Conclui-se, portanto, desta primeira parte do capítulo, que o licenciamento ambiental é instrumento criado pelo legislador com vistas a proteger o meio ambiente, sob o escopo da sustentabilidade. Agora resta saber se a aplicação da Hermenêutica Jurídica Ambiental se coadunam com aqueles visados pelo licenciamento, pois somente diante de tal conformidade, poder-se-á dizer que aplicação de tal Hermenêutica seja adequada, assunto este do próximo capítulo.

Para isso, preliminarmente, mostra-se necessário esmiuçar o próprio conceito de sustentabilidade, para, uma vez identificado aquele objetivado pela legislação ambiental brasileira, poder dizer com relativa certeza se a Hermenêutica Jurídica Ambiental é adequada ou não para a solução das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento ambiental

### 3.1 SUSTENTABILIDADE FORTE VS. SUSTENTABILIDADE FRACA E O ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL.

Neste tópico será aprofundada a conceituação de sustentabilidade, para assim identificar qual é aquela objetivada pela legislação ambiental brasileira.

Conforme estudado anteriormente, o conceito mais comum de sustentabilidade, desenvolvido e amplamente divulgado pelo relatório Brundtland, é entendido como o uso dos recursos naturais pelas gerações atuais, em atenção às necessidades destas, de maneira a não comprometer a disponibilidade de tais recursos às futuras gerações. Dentro desta lógica, desde que os recursos estejam disponíveis *ad eternum*, a conduta será considerada sustentável. A partir deste paradigma de sustentabilidade, a doutrina econômica se divide em duas vertentes<sup>120</sup>, cada uma delas com seus reflexos próprios

---

<sup>120</sup> NEUMAYER, Eric. **Weak versus Strong Sustainability**: exploring the limits of two opposing

sobre o Direito, daí o interesse em estudá-las.

Estas vertentes se diferem essencialmente na visão que têm acerca da capacidade do ser humano em contribuir concretamente para a disponibilidade de recursos naturais para as atuais e futuras gerações<sup>121</sup>. De um lado crê-se que os recursos naturais, por um motivo ou por outro, estarão sempre à disposição do ser humano, desde que haja um esforço coletivo no sentido de providenciar estes bens. Do outro lado existe a idéia que a disponibilidade de recursos só é possível preservando-se o potencial de autorrecuperação dos ecossistemas<sup>122</sup>.

Para denominar estas correntes cunhou-se os termos “sustentabilidade forte” e “sustentabilidade fraca”. A começar pela sustentabilidade fraca, Eric Neumayer assim a define:

sustentabilidade fraca pode ser interpretada como uma extensão da economia neoclássica do bem-estar<sup>123</sup>. Ela é baseada na crença de que o que importa para as gerações futuras é apenas o estoque total agregado de "coisas feitas pelo ser humano" e capital "natural" (e possivelmente outras formas de capital), mas não capital natural apenas. Genericamente falando, de acordo com sustentabilidade fraca, não importa se a geração atual usa recursos não-renováveis ou despeja CO2 na atmosfera, enquanto máquinas, estradas e portos são construídos em número suficiente para a compensação. Devido capital natural ser considerado como essencialmente substituível, tanto na produção de consumo bens, quanto na provisão de utilidade direta, eu chamo a sustentabilidade fraca de "paradigma de substituição".<sup>124125</sup>

---

paradigms. 2nd ed. Cheltenham-UK: Edward Elger Publishing Limited, 2003. p. 1.

<sup>121</sup> *Ibidem*. p. 1.

<sup>122</sup> NEUMAYER, Eric. **Weak versus Strong Sustainability**: exploring the limits of two opposing paradigms. 2nd ed. Cheltenham-UK: Edward Elger Publishing Limited, 2003. p. 1.

<sup>123</sup> Segundo Mota: “A economia neoclássica parte do pressuposto de que o preço de uma mercadoria é igual ao seu valor. Para fundamentar essa igualdade, os neoclássicos edificaram a economia do bem-estar e o conceito de eficiência alocativa de recursos no mercado. Assim, a função de bem-estar da sociedade tem conexão direta com as preferências das pessoas, renda disponível e utilidade de uma cesta de bens/serviços. Dessa maneira, os mercados funcionam eficientemente, pois os recursos da sociedade estão alocados de acordo com a preferência revelada de seus agentes” Em MOTA, José Aroudo. O Valor da Natureza: Economia e política dos recursos naturais. Rio de Janeiro: Garamond, 2006. 86 p.

<sup>124</sup> Tradução nossa. No original: Weak sustainability can be interpreted as an extension to neoclassical welfare economics. It is based on the belief that what matters for future generations is only the total aggregate stock of “man-made” and “nature” capital (and possibly other forms of capital as well), but not natural capital as such. Loosely speaking, according to weak sustainability, it does not matter whether the current generation uses up non-renewable resources or dumps CO2 in the atmosphere as long as enough machineries, roads and ports are built in compensation. Because natural capital is regarded as being essentially substitutable in the production of consumption goods and as a direct provider of utility, I call weak sustainability the “substitutability paradigm”.

<sup>125</sup> NEUMAYER, Eric. **Weak versus Strong Sustainability**: exploring the limits of two opposing paradigms. 2nd ed. Cheltenham-UK: Edward Elger Publishing Limited, 2003. p. 1.



Segundo essa forma de sustentabilidade, ainda que exista uma preocupação com o uso parcimonioso dos recursos naturais, a preocupação primordial é o desenvolvimento de tecnologias capazes de suprir as demandas de capital natural, uma vez que este, embora consumível, pode ser substituído, e, dependendo do caso, o aumento do aporte deste, pode ser conseguido através da técnica humana. Sendo esta a perspectiva de fato verdadeira, a questão ambiental pode ser tida como um problema de resolução mais simples, entretanto, em não sendo a abordagem adequada, a aplicação da sustentabilidade fraca pode comprometer de maneira irreversível a oferta de capital natural à disposição das gerações vindouras.

Por outro lado existe o paradigma da sustentabilidade forte, que, ainda nas palavras de Eric Neumayer, representa:

Em oposição à sustentabilidade fraca fica a "sustentabilidade forte". Enquanto sustentabilidade fraca é paradigma relativamente claro, que baseia-se em um núcleo bem estabelecido da economia neoclássica do bem-estar, a sustentabilidade forte não dispõe de tal base. É mais difícil definir sustentabilidade forte e delimitar as suas implicações, uma vez que muitos estudiosos têm contribuído com diferentes pontos de vista sobre o que sua própria sustentabilidade forte deve ser, é justo dizer que a essência da sustentabilidade forte é que o capital natural é considerado como não-substituíveis, tanto na produção de bens de consumo, quanto na provisão de utilidade direta. Por isso, eu chamo de sustentabilidade forte "paradigma não-substituíbilidade".<sup>126</sup>

Segundo esta perspectiva, a questão da disponibilidade de recursos naturais é algo mais complexo, e, ainda não sendo constatada a possibilidade de substituí-los ou suprir a demanda destes, a princípio, indica-se uma conduta cautelosa - a despeito da busca por novas tecnologias -. Por isso, segundo este paradigma, defende-se a preservação e defesa do equilíbrio natural, uma vez que, ao longo das últimas décadas, ficou evidente que os ciclos naturais não vêm sendo capazes de restituir o meio ambiente ao *status quo ante* à atividade antrópica, demandando uma ação humana mais presente no sentido de preservação e proteção do equilíbrio ecológico.

Neste sentido, vale lembrar que, desde a Conferência de Estocolmo, já é

---

<sup>126</sup> Tradução nossa. No original: In opposition to weak sustainability stands "strong sustainability". While Weak Sustainability is relatively clear paradigm in that it builds upon a well-established core of neoclassical welfare economics, strong sustainability is not. It is more difficult to define strong sustainability and pin down its implications, as many different scholars have contributed their own views on what strong sustainability should be. However, it is fair to say that the essence of strong sustainability is that natural capital is regarded as non-substitutable, both in the production of consumption goods and as a direct provider of utility. Hence, I call strong sustainability "non-substitutability paradigm".

amplamente divulgado o impacto causado ao meio ambiente pela ação humana, sobretudo ao longo de atividades econômicas. Mas, como visto, a partir da ECO-92, com a abordagem do aquecimento global, abre-se um alerta ainda maior, uma vez que percebe-se a real dimensão do impacto humano, denotando a existência de uma crise ecológica grave<sup>127</sup>, motivo este que justifica a consolidação de um paradigma de sustentabilidade que se assemelhe à sustentabilidade forte. Tal constatação justifica-se, uma vez mais, ao perceber que o ser humano não tem desenvolvido tecnologias para o suprimento de recursos naturais na mesma velocidade com que consome tais recursos.

Ao que tudo indica, independentemente de qual seja a forma de sustentabilidade adotada, depois de analisadas as principais conferências mundiais acerca do tema, a tendência do pensamento mundial é no sentido de que a disponibilidade, num primeiro momento, de recursos naturais, seja para as atuais ou futuras gerações, depende em grande escala da preservação e defesa da natureza, pois esta, através dos seus ciclos, frágeis e espontâneos, participa, em maior escala, para prover ao ambiente dos elementos essenciais à vida.

Por isso, diante deste quadro de incertezas, diante da consagração de princípios como o da precaução, parece mais sensata a adoção do paradigma da sustentabilidade forte, o que implica uma conduta zelosa no que se refere ao meio ambiente, e que seja a mais cautelosa possível, pois do contrário corre-se o risco (tal risco que pode ser chamado de risco ambiental) de se comprometer o futuro das gerações vindouras.

E, no que toca ao Direito, a importância do estudo destes paradigmas se dá pelo fato de que podem servir de referência para a elaboração das normas regulamentadoras que instruem os órgãos ambientais, uma vez que as medidas concretas adotadas por estes, quais sejam, fiscalização, avaliação do impacto ambiental, deferimento ou não de licenças ambientais, etc, irão variar conforme a perspectiva de sustentabilidade adotada pelo ordenamento nacional, a qual determinará o teor dos critérios que identificam qual é o manejo adequado dos recursos naturais.

A Constituição Federal, ao impor, no *caput* do seu art. 225, os deveres de preservação e defesa do meio ambiente equilibrado, para que este seja ofertado às

<sup>127</sup> BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. **Problemas atuais de bioética**. São Paulo: Centro Universitário São Camilo, 2007. p. 91.

futuras gerações, parece ter consagrado um paradigma de sustentabilidade que se assemelha com a sustentabilidade forte, pois defende a importância de conservação daquilo que Eric Neumayer chamou de “capital natural”, em oposição à idéia de que a necessidade deste possa ser suprida com o advento de novas tecnologias como prega o paradigma de sustentabilidade fraca.

Outra evidência desta tendência constitucional pode ser observada pela leitura do inciso I do § 1º deste mesmo artigo, a saber: “preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas”. Como se vê a Carta Magna brasileira consagra claramente o preceito de preservação dos processos ecológicos, com vistas a atingir a conservação do capital natural.

Isto posto, há fortes evidências de que a Constituição brasileira tenha consagrado o paradigma da sustentabilidade forte. Entretanto, tal paradigma, por ser próprio de um intercâmbio entre as ciências econômicas e a ecologia, demanda uma atenção redobrada na sua aplicação, sob pena das criações legislativas pertinentes ao assunto mostrarem-se insuficientes e incoerentes para a busca da concretização deste paradigma.

Deve-se dizer, ainda, que a aplicação de uma legislação, fruto de um conceito equivocado de sustentabilidade, poderia comprometer o sucesso da própria Política Nacional do Meio Ambiente, já que são pressupostos desta a aplicação de uma legislação materialmente coerente com os princípios ambientais e que resolva os problemas dos casos concretos.

No caso da interpretação do licenciamento ambiental, a aplicação do paradigma da sustentabilidade forte não apenas serve de parâmetro de conformidade deste procedimento administrativo com a aparente escolha feita pelo ordenamento brasileiro, mas, também, parece servir muito adequadamente aos objetivos pretendidos pela legislação que o regulamenta, principalmente no que se refere à busca da sustentabilidade<sup>128</sup>.

A partir do momento que se aplica uma perspectiva segundo a qual os processos

---

<sup>128</sup> Trata-se de referência ao preâmbulo da Res. 237/97 do CONAMA que diz: “Considerando a necessidade de se incorporar ao sistema de licenciamento ambiental os instrumentos de gestão ambiental, visando o desenvolvimento sustentável e a melhoria contínua”.

naturais são de vital importância ao equilíbrio ecológico, sendo este necessário e insubstituível, por uma consequência lógica, cabe ao aparato legislativo alçar a defesa do meio ambiente a um patamar de destaque em relação aos demais direitos, ainda mais porque sem o capital natural, de nada adiantam os demais direitos, vez que este é necessário à própria existência da vida.

Nesse sentido, deve-se compreender que o entendimento segundo o qual o desenvolvimento econômico é mais importante do que a preservação do equilíbrio ambiental deve ser suplantado. Entretanto, tendo-se em vista que, na prática, o desenvolvimento econômico é a base e o valor máximo a ser defendido pelo ordenamento jurídico dos Estados modernos, faz-se necessária a adoção de uma nova política de Estado, com uma perspectiva que, não abandonando a busca pelo desenvolvimento econômico, consagre a defesa do meio ambiente como ordem do dia. Assim também compreendem Leite e Belchior:

É importante notar neste debate da sustentabilidade forte e fraca que o homem é o fio condutor e deve usar de sua razão para manter os elementos necessários à qualidade ambiental e ao sistema ecológico, afastando-se do mito do desenvolvimento sustentável em um tripé em que a parte econômica sempre funciona como base fundamental.<sup>129</sup>

Em contraposição à forma de Estado de Direito que privilegia a sustentabilidade fraca, surge o Estado de Direito Ambiental. Segundo a doutrina de Germana Neiva Parente Belchior:

Pode-se concluir que o Estado (Democrático de Direito) Ambiental é formado por três princípios fundantes (legitimidade, juridicidade e solidariedade) e por um tripé-axiológico fundamental (justiça, segurança jurídica e sustentabilidade). E a balança hipotética deve harmonizá-los, ponderá-los, equilibrá-los, em uma visão holística e sistêmica, ou seja, partindo do todo, do “meio”, para buscar efetivar os demais elementos, como se vê no desenho a seguir.<sup>130</sup>

Destarte, tal Estado Ambiental é considerado pela doutrina, ora como mera

---

<sup>129</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.296. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 04/08/2011.

<sup>130</sup> NEIVA, Germana Parente. **Hermenêutica e meio ambiente**: uma proposta de hermenêutica jurídica ambiental para a efetivação do Estado de Direito Ambiental. 2009. 1v. Dissertação (Mestre) – Curso de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009.

abstração utópica<sup>131</sup>, ora como um devir<sup>132</sup>, ora como uma forma de Estado que, de fato, é passível de ser construída<sup>133</sup>. Contudo, ainda que os estudiosos não sejam pacíficos acerca da viabilidade desta realidade ser alcançada, é indiscutível a sua utilidade no combate a crise ambiental<sup>134</sup>.

Com efeito, a característica fundamental desta espécie de Estado de Direito é a posição que cabe, dentro do ordenamento jurídico, à preservação e defesa do meio ambiente. Em regra, a questão ambiental é discutida como algo próprio dos direitos fundamentais, ainda que difusos, contudo, tal tratamento carece de efetividade, uma vez que, para viabilidade e concretização da defesa do meio ambiente, não basta a compreensão deste como um cenário que existe a serviço do ser humano, pois assim incorrer-se-ia na leviandade própria do paradigma da sustentabilidade fraca, segundo o qual o meio ambiente deve ser preservado até a medida em que não possa ser substituído. Por isso, parecer mais adequada a adoção de um tratamento em sentido oposto, através do qual o meio ambiente seja considerado um fim em si mesmo, cabendo a todos o direito de usufruir dele e o dever de preservá-lo.

Assim, tendo-se em vista que o Estado de Direito Ambiental considera o meio ambiente como indispensável à vida e ao exercício dos demais direitos, a questão da preservação dos processos ecológicos deve ser tido como a tônica desta forma específica de Estado, a exemplo do que representa o intuito de democracia para o Estado Democrático.

Como se vê, a aplicação desta forma de Estado não configura obrigatoriamente uma ruptura completa com qualquer Estado de Direito<sup>135</sup>, uma vez que, assim como no caso do Brasil, o Estado pode estar imbuído de várias tônicas, tais como: democracia, federalismo, solidariedade, ambientalismo. Vale ressaltar que, no caso do Estado Direito

---

<sup>131</sup> LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. Transdisciplinariedade e a proteção jurídico-ambiental em sociedade de risco: direito ciência e participação. In: **Direito Ambiental Contemporâneo**. Barueri, SP: Manole, 2004. p. 104.

<sup>132</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.303. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 04/08/2011.

<sup>133</sup> RUSCHEL, Caroline Vieira; BAGGIO, Roberta Caminero. Estado de Direito Ambiental: reflexões acerca de sua concretização. In: **Diálogos em Direito Público**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009, p. 56.

<sup>134</sup> RUSCHEL, Caroline Vieira; BAGGIO, Roberta Caminero. Estado de Direito Ambiental: reflexões acerca de sua concretização. In: **Diálogos em Direito Público**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009, p. 57.

<sup>135</sup> *Ibidem*. p. 56.

Ambiental, este demanda para a sua concretização a existência de um Estado Democrático de Direito<sup>136</sup>.

Sobre este ponto, vale destacar que, nesta obra trabalha-se com a idéia de que o Estado de Direito Ambiental não é algo utópico, pois, ainda que o estado ideal almejado não seja de fato realidade, ainda sim, persistirá o compromisso com a busca pelo ideal, postura esta possível e plausível, configurando um caso de devir. Portanto, da mesma forma que um Estado pode ser considerado democrático, ainda que este não se efetive plenamente o seu caráter democrático, ele poderá ser considerado ambiental, ainda que isso não se reflita na totalidade dos atos dentro do seu território.

Do ponto de vista constitucional, o Brasil adotou princípios que definitivamente oferecem um terreno bastante sólido sobre o qual se possam fundar as bases de um Estado de Direito Ambiental, pois consagra tanto os princípios fundantes, quanto os estruturantes – princípios estes a serem abordados a seguir - deste tipo de Estado. Como exemplo de princípio fundante, tem-se o objetivo de construção de uma sociedade firmada na solidariedade<sup>137</sup> – expressão do art. 3º, inciso I, o qual diz que “constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...)construir uma sociedade livre, justa e solidária”- , já um exemplo de princípio estruturante pode ser encontrado na previsão do art. 1º caput que diz que “a República Federativa do Brasil(...)constitui-se em Estado Democrático de Direito”.

Deste modo, ainda que a legislação e a jurisprudência não tenham consagrado totalmente um Estado Ambiental de Direito, não há dúvida que a propensão para tal encaminhamento é bastante pronunciada.

Uma vez sopesada a importância do Estado de Direito Ambiental para a concretização da forma de sustentabilidade objetivada pelo ordenamento jurídico brasileiro, qual seja, a sustentabilidade forte, é possível questionar-se a realidade jurídica nacional no que se refere ao meio ambiente, e, conseqüentemente, realizar-se uma análise crítica da lógica da Política Nacional do Meio Ambiente, o que afeta diretamente interpretação do próprio licenciamento ambiental, uma vez que este é

---

<sup>136</sup> *Ibidem*. p. 56.

<sup>137</sup> RUSCHEL, Caroline Vieira; BAGGIO,Roberta Caminero. Estado de Direito Ambiental: reflexões acerca de sua concretização. In **Diálogos em Direito Público**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009 p. 56.

instrumento da referida política.

Contudo, deve-se admitir que, mesmo compreendendo-se a forma de Estado de Direito para a realização da espécie de sustentabilidade pretendida, ainda assim restam pontos a serem esclarecidos, pois os conceitos até agora expostos são demasiado amplos para que se aplique aos casos concretos de licenciamento. Dessa forma, faz-se necessária uma abordagem mais esmiuçada acerca dos princípios estruturantes do Estado de Direito Ambiental, uma vez que estas normas maiores munirão de ferramentas adequadas para a aplicação da legislação ambiental, tema este a ser abordado no próximo capítulo.

#### **4 HERMENÊUTICA AMBIENTAL COMO FORMA DE REALIZAÇÃO DE UM ESTADO DE DIREITO AMBIENTAL.**

Conforme antecipado, pouco adiantariam, à aplicação do licenciamento ambiental, todas estas construções teóricas e principiológicas, ainda que sejam estas as metas pretendidas, sem os recursos interpretativos necessários para a aplicação prática destas. Neste sentido Leite e Belchior destacam: “De nada adianta toda uma construção teórica em torno do Estado de Direito Ambiental, se não existirem mecanismos concretos de efetivação”<sup>138</sup>, por isso a Hermenêutica Jurídica Ambiental tem papel imprescindível, uma vez que mostra-se como instrumento adequado, através da aplicação dos princípios que lhe são próprios, para a colocação em prática destas teorias.

Conforme se percebe no dia a dia do operador do Direito, as interpretações que podem ser extraídas de um mesmo dispositivo são infundáveis. Nesse sentido, Leite e Belchior destacam “que a hermenêutica filosófica comprova que o sentido a ser captado da norma jurídica é inesgotável”<sup>139</sup>. Então, levando-se em consideração que de um mesmo comando, avaliado apenas do ponto de vista da literalidade, pode-se obter inúmeras compreensões, em maior número, então, podem ser as interpretações, se levado em consideração a finalidade à qual se destina a norma, ou a finalidade almejada pelo aplicador da norma. Por isso, especialmente no caso dos princípios ambientais, que, pelo seu alcance, são bastante vagos, justifica-se uma hermenêutica mais apropriada. Ademais, “a

<sup>138</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.297. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 04/08/2011.

<sup>139</sup> *Ibidem*. p. 297.

particularidade de uma hermenêutica ambiental se fortalece, ainda, pelo fato de a ordem jurídica ambiental ser dotada de conceitos vagos”<sup>140</sup>.

Deve-se ressaltar, ainda, que o maior risco da má aplicação da norma ambiental não reside na manipulação da norma dentro da hermenêutica jurídica adotada, mas justamente na hermenêutica jurídica escolhida, pois esta, se não adequada, ainda que com resultado às vezes semelhante no caso concreto, dará inevitavelmente uma interpretação insatisfatória.

A partir destas considerações iniciais, pode-se dizer que a importância da hermenêutica jurídica ambiental não se restringe apenas aos princípios que a instruem, na resolução das lides, mas estende-se ao próprio fim político a que se destina tal ferramenta interpretativa, qual seja, a concretização de um Estado de Direito Ambiental e, conseqüentemente, a viabilidade de uma sustentabilidade forte. Por isso, pode-se dizer que, mesmo que o cartel de princípios desta ferramenta interpretativa não fosse tão vasto, ainda assim, a partir dos fins a que esta se destina, poder-se-ia deduzi-los.

Seguindo a perspectiva de Belchior no que toca às normas-maiores norteadoras de tal hermenêutica, pode-se dizer que estas se dividem em dois grupos: princípios fundantes e princípios estruturantes<sup>141</sup>.

No primeiro caso, segundo a autora, fala-se dos princípios da solidariedade, da legitimidade e da juridicidade. Devido à importância destes, pode-se considerá-los como super-princípios, vez que apenas a partir das suas interpretações pode-se buscar a interpretação dos demais princípios menores<sup>142</sup>. É possível dizer-se, então, que tais princípios é que darão a tônica do Estado de Direito pretendido, servindo de parâmetro para a delimitação e validação das demais normas menores. Logo, a descaracterização dos mesmos acarretará, obrigatoriamente, a ruína da condição do Estado quanto às características que estes lhe imprimem.

---

<sup>140</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p. 297. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 04/08/2011.

<sup>141</sup> NEIVA, Germana Parente. **Hermenêutica e meio ambiente**: uma proposta de hermenêutica jurídica ambiental para a efetivação do Estado de Direito Ambiental. 2009. 1v. Dissertação (Mestre) – Curso de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009.

<sup>142</sup> *Ibidem*.



Segundo Belchior, cada uma destas normas maiores tem seu devido fundamento axiológico. Em se tratando da solidariedade encontra-se o objetivo de sustentabilidade – neste caso uma sustentabilidade forte-<sup>143</sup>, portanto, pode-se considerar que este, dentre os super-princípios, é o princípio-base. Isto porque, o valor sustentabilidade pode ser considerado como o fundamento axiológico do Estado Ecológico, pois, nas palavras de Belchior, “se o meio ambiente não for sadio e equilibrado haverá o comprometido de toda a balança, e por que não dizer, de toda a ordem”<sup>144</sup>.

Em seguida, ainda na obra de Belchior, aborda-se o princípio fundante da legitimidade, o qual se firma no ideal de democracia, pois o Estado pretendido busca uma legitimação, que só pode ser conferida pelos governados àqueles que governam. Assim, o fundamento axiológico de tal princípio só pode ser o valor justiça. A autora, por último, aborda o princípio fundante da juridicidade, o qual comprova o caráter de Estado de Direito do Estado Ambiental e visa, sobretudo, à atenção da necessidade de segurança jurídica, uma vez que, sem esta, de nada adiantariam as garantias e expectativas expostas pelos demais super-princípios, se a ordem jurídica fosse tão volúvel a ponto de a qualquer momento deixá-los de lado<sup>145</sup>.

Quanto aos princípios estruturantes, a mesma autora afirma que são aqueles capazes de exprimir, em casos mais particularizados, o intuito interno aos super-princípios, permitindo, portanto, a aplicação dos ideais do Estado de Direito Ambiental aos casos concretos<sup>146</sup>.

Contudo, é importante dizer que estes elementos estruturantes, ao mesmo tempo em que são partes de um todo, enquanto parte representam um todo de sub-princípios. Ou seja, mesmo que os princípios estruturantes sejam mais específicos, ainda assim carregam o seu caráter de abstração, carecendo, portanto, de um conjunto coerente de normas do tipo regra – das quais a legislação pertinente ao licenciamento ambiental é um exemplo - que explicita o seu conteúdo para a aplicação destes ao caso concreto.

---

<sup>143</sup> NEIVA, Germana Parente. **Hermenêutica e meio ambiente:** uma proposta de hermenêutica jurídica ambiental para a efetivação do Estado de Direito Ambiental. 2009. 1v. Dissertação (Mestre) – Curso de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009.

<sup>144</sup> *Ibidem*.

<sup>145</sup> NEIVA, Germana Parente. **Hermenêutica e meio ambiente:** uma proposta de hermenêutica jurídica ambiental para a efetivação do Estado de Direito Ambiental. 2009. 1v. Dissertação (Mestre) – Curso de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009. p. 157

<sup>146</sup> *Ibidem*.

A doutrina e a legislação normalmente enumeram, como se verá a seguir, alguns princípios ambientais que, pelos seus conceitos, podem ser considerados estruturadores do Estado de Direito Ambiental, a saber: o princípio da responsabilização; o princípio da prevenção; o princípio do poluidor pagador, o princípio da precaução; os princípios da democracia, da cidadania, da informação, da educação e da participação ambiental; princípios da proibição do retrocesso ecológico e do mínimo existencial ecológico.

No entanto, para fins meramente didáticos, as referidas normas-maiores serão classificadas, no presente trabalho, nas seguintes categorias: a) princípios *post factum* (da responsabilização e do poluidor pagador); b) princípios de gerenciamento do risco (da prevenção, da precaução, da avaliação do impacto ambiental); c) princípios emancipatórios (da democracia, da cidadania, da informação, da educação e da participação ambiental); e d) princípios axiológicos (da proibição do retrocesso ecológico e do mínimo existencial ecológico).

A reunião destes princípios em grupos se deve ao fato de que cada um destes arranjos agem primordialmente em um momento ou contexto das relações sociais envolvendo meio ambiente, daí a divisão. Contudo, da mesma forma que o super-princípio da solidariedade permeia todos os demais princípios dentro dos mais variados contextos, o mesmo também ocorre com os princípios destes grupos. Assim, conforme indicado, a divisão feita no presente trabalho remete aos contextos dentro dos quais tais princípios podem ser considerados mais recorrentes.

A começar, abordar-se-á os princípios *post factum*, uma vez que, diante da atual crise ambiental, são as normas-maiores que surgem para o tratamento do danos de maneira mais imediata.

De plano, ademais, adianta-se que a previsão destes pode ser depreendida da leitura do princípio 16 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, elaborada durante a ECO-92<sup>147</sup>.

---

<sup>147</sup> “As autoridades nacionais devem procurar promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, tendo em vista a abordagem segundo a qual o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo da poluição, com a devida atenção ao interesse público e sem provocar distorções no comércio e nos investimentos internacionais.” ONU. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro – Brasil; 1992.

O primeiro deles é o princípio da responsabilização, segundo o qual, aquele que causar o impacto ambiental, arcará com a responsabilidade pelo mesmo<sup>148</sup>.

Analisando-se tal dever dentro no contexto jurídico que está inserido, é possível afirmar que o mesmo decorre, sobretudo, do fundamento axiológico da sustentabilidade, uma vez que, por ser dever de todos a preservação e defesa do meio ambiente equilibrado, visando a disponibilidade deste para as atuais e futuras gerações, todo aquele que atentar contra tal premissa, logicamente, arcará com a responsabilidade pelo dano causado.

Outrossim, pode-se dizer que o princípio da responsabilização mostra a sua importância, uma vez mais, porque se não fosse por ele, a própria fruição dos recursos naturais seria desincumbida de qualquer ônus, uma vez que ninguém seria coagido a fruir dos recursos naturais da maneira mais ecologicamente adequada, situação esta que provavelmente comprometeria a disponibilidade dos recursos naturais para as próximas gerações.

O segundo princípio *post factum* é o do “poluidor pagador”. Este, bem menos óbvio, trata de medidas que internalizem o custo do dano ambiental<sup>149</sup>. Ao contrário do que este nome possa sugerir, a idéia não é exigir apenas uma indenização, que deve ser despendida na compensação ou reparação do dano ambiental já causado<sup>150</sup>. A finalidade primordial deste princípio é, antevendo o prejuízo ao meio ambiente que determinado empreendimento causará, internalizar, ao empreendedor e usuário, no custo de produção ou de prestação de serviço, o valor necessário para o custeio da mitigação, compensação ou reparação do dano que ocorreu e ou que supostamente ocorrerá.<sup>151</sup>

Entretanto, é possível afirmar que este valor não precisa ter correspondência precisamente direta com os danos emergentes e reflexos, não apenas pelo fato deste valor

---

<sup>148</sup> SOUZA JÚNIOR, José Rufino de. **Sistema nacional de proteção ambiental**: polícia administrativa ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 60.

<sup>149</sup> WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do Meio Ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite, WOLD, Chirs; NARDY, Afrânio José Fonseca (Org.). **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 23.

<sup>150</sup> MOURA, Paulo André Pereira. **Responsabilidade civil por danos ambientais na indústria do petróleo**. Rio de Janeiro: E-papers, 2007. p. 53.

<sup>151</sup> DERANI, Cristiane; RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. Princípios gerais de direito internacional ambiental. In: **O direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de Direito Ambiental. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 112.

ser de difícil aferição, mas, também, porque a internalização não visa apenas à compensação do dano ambiental ocorrido ou que ocorrerá, mas também visa, pela via da oneração do empreendimento e seu usuário, a desestimular e dificultar a viabilidade do empreendimento causador do dano. Tal expediente se faz necessário, uma vez que, em busca de evitar o dano esperado e tendo em vista a dificuldade de mensurá-lo de antemão, o Estado é obrigado a adotar medidas inibitórias que, contudo, não representem uma intervenção arbitrária no domínio econômico.

Com efeito, a idéia do “poluidor pagador” surge para atender à necessidade de solução para os casos de danos transfronteiriços<sup>152</sup>, uma vez que, como já constatado, os efeitos negativos causados pelo dano ambiental estendem-se, muitas vezes, para muito além do território onde o empreendimento é praticado ou onde os primeiros efeitos são sentidos. Por isso, há a necessidade do compartilhamento das custas da mitigação, compensação ou reparação; mais ainda, visando aos interesses coletivos e transnacionais, o princípio do poluidor pagador visa à solidariedade com aqueles que sejam alvos imediatos do prejuízo ambiental, pois também trabalha no sentido de desestimular e dificultar o empreendimento causador do dano.

Como se vê, mesmo tratando-se de um princípio amplamente utilizado na gestão do risco ambiental, contudo, é classificado, nesta etapa, em categoria diversa porque, em regra, sua aplicação é dada diante da existência consumada de um empreendimento, ou do processo de licenciamento de uma atividade danosa ao meio ambiente.

Seguindo-se essa lógica, posteriormente aparecem os princípios de gerenciamento do risco ambiental, que, como a denominação sugere, tratam-se de medidas tendentes a coibir ou minorar o danos ambientais futuros.

O primeiro princípio que emana deste grupo é o da “prevenção”<sup>153</sup>, o qual é fruto da primeira fase do processo mundial de preocupação com o meio ambiente. Tal afirmação justifica-se porque esta norma reflete a busca por providências, principalmente por meio do estabelecimento de padrões de conduta, que impeçam ou

---

<sup>152</sup> Princípio 13 da declaração do Rio de Janeiro (1992).

<sup>153</sup> Esta norma pode ser deduzida da leitura do princípio 8º da declaração do Rio de Janeiro (1992), a saber: “Para alcançar o desenvolvimento sustentável e uma qualidade de vida mais elevada para todos, os Estados devem reduzir e eliminar os padrões insustentáveis de produção e consumo, e promover políticas demográficas adequadas”.

minorem a degradação ambiental, diante de um cenário de incerteza científica<sup>154</sup>.

Assim, sabendo-se que determinado empreendimento é capaz de causar impacto ambiental, não se deve esperar que tal dano se consume, por isso exige-se um agir específico de acordo com regras que anulem ou mitiguem os efeitos da conduta danosa<sup>155</sup>.

Um exemplo evidente da aplicação deste princípio é a instituição do dever de preservação da mata ciliar, uma vez que, conforme constatado pela comunidade científica, a supressão desta faixa da flora, implica risco de erosão de margens e assoreamento dos rios, situações estas de dano ambiental que, portanto, devem ser evitadas.

O segundo princípio deste arranjo é o da “precaução”, o qual trata do dever do Estado agir, ainda que diante da incerteza científica. Trata-se, como se vê, de um princípio fruto de um momento posterior à constatação da crise ambiental, quando se atina para o problema do risco ambiental, decorrente da ruína do paradigma da certeza científica<sup>156</sup>.

A humanidade, ao constatar que os recursos ambientais são esgotáveis, num primeiro momento, conforme visto, buscou identificar cientificamente a causa dos prejuízos ambientais identificados, bem como as alternativas compensatórias deste quadro negativo. Todavia, o que se constatou posteriormente é que nem todas as causas de prejuízo eram passíveis de serem comprovadas cientificamente, bem como, não se encontrou alternativas tecnológicas capazes de remediar a crise ambiental. A partir deste momento, de uma realidade fundada nas certezas científicas, passou-se a um cenário de insegurança, uma vez que as incertezas se fizeram cada vez mais presentes<sup>157</sup>.

Diante desta condição caótica, o Estado é chamado a agir de maneira ainda mais

---

<sup>154</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.292. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 27/11/2011.

<sup>155</sup> CERVI, Jacson Roberto. O Brasil e o mercado de Carbono. In: **Novos estudos de direito internacional contemporâneo**. Londrina: EDUEL, 2008. p. 47.

<sup>156</sup> *Ibidem*. p. 48

<sup>157</sup> LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.292 Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 27/11/2011.

cautelosa no gerenciamento do manejo dos recursos naturais, assim, justifica-se que a administração intervenha preliminarmente no gerenciamento do risco ambiental, uma vez percebido que os fundamentos científicos que em regra seriam exigíveis para justificar a intervenção estatal, nem sempre podem ser dados a tempo de evitar um dano ambiental<sup>158</sup>.

Vale ressaltar que, por conta da aparente paradoxalidade deste princípio, o seu uso só é pertinente diante do risco de grave ou irreversível dano ao meio ambiente, conforme determina o princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992, a saber:

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.<sup>159</sup>

O último princípio deste grupo diz respeito ao dever do Estado, uma vez estabelecidas as suas políticas referentes ao meio ambiente, de estabelecer suas regras e critérios referentes à emanção de atos autorizativos a empreendimento ou atividades utilizadores de recursos naturais, das quais resultem em significativo impacto ambiental. Trata-se, portanto, do “princípio da avaliação do impacto ambiental”<sup>160161</sup>.

A previsão de tal norma encontra-se no princípio 17 da Declaração do Rio de Janeiro (1992), no qual se lê: “A avaliação do impacto ambiental, como instrumento nacional, será efetuada para as atividades planejadas que possam vir a ter um impacto adverso significativo sobre o meio ambiente e estejam sujeitas à decisão de uma autoridade nacional competente.”

Como se pode deduzir do que foi dito, o super-princípio buscado com tal norma é o da juridicidade, pois, ainda que a solidariedade também se faça presente, o intuito maior é o de incorporar obrigatoriamente o estudo de impacto ambiental ao procedimento administrativo de concessão de licenças ambientais, de maneira a impedir

<sup>158</sup> WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do Meio Ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite, WOLD, Chirs; NARDY, Afrânio José Fonseca (Org.). **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 23.

<sup>159</sup> ONU. Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro – Brasil; 1992.

<sup>160</sup> SAMPAIO, Rômulo. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: FGV, 2011. p. 43.

<sup>161</sup> VIEIRA, Liszt. **Os argonautas da cidadania**. Rio de Janeiro: Record, 2001. p. 252.

que seja dispensada a avaliação criteriosa do dano que eventualmente o empreendimento possa causar.

Ademais, partindo-se para a análise dos princípios emancipatórios, pode-se dizer que são aqueles, como a denominação sugere, que dão um caráter democrático ao Estado de Direito Ambiental, uma vez que, muito embora seja este um Estado democrático por natureza, somente através da efetiva participação popular é que tal caráter de fato se efetiva<sup>162</sup>.

As normas-maiores citadas neste grupo são os princípios da democracia, da cidadania, da informação, e da educação ambiental. Assim, percebe-se a interligação e a interdependência entre eles, uma vez que cada um deles trata de aspectos que complementam o objetivo de participação popular no processo de busca de sustentabilidade. Ao mesmo tempo existe entre tais princípios uma relação de prejudicialidade, uma vez que nenhum deles efetiva-se plenamente sem a presença de quaisquer dos demais.

O primeiro destes princípios, deduz-se que decorra do super-princípio da legitimidade, e trata da roupagem democrática que se pretende conferir ao Estado de Direito Ambiental, haja vista que esta só se viabiliza por meio da vontade não viciada das pessoas, assim tal Estado se efetiva através do povo e em nome, também, do povo .

O segundo princípio decorre do próprio *caput* do art. 225 da Constituição Federal, o qual determina a participação de todos os cidadãos no dever de preservação e defesa do meio ambiente. Incumbe-se a dimensão de agente ao cidadão, uma vez que, enquanto democracia, este não apenas existe para legitimar o governo, mas também tem como obrigação a prática de uma conduta condizente com os compromissos assumidos em seu favor. De outra maneira, o próprio intuito democrático restaria comprometido, uma vez que não se poderia vedar ao indivíduo de, pessoalmente, valendo-se da autotutela, aplicar as medidas que lhe estejam ao alcance para preservação e defesa do meio ambiente, já que todo o poder estatal emana do povo e em nome dele é exercido.

---

<sup>162</sup> DERANI, Cristiane; RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. Princípios gerais de direito internacional ambiental. In: **O direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de Direito Ambiental. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 112.

Outrossim, na Declaração do Rio de Janeiro de 1992 há destaque para a participação dos jovens e da mulher nesse processo, como se percebe da leitura do princípio 21 da referida carta. Uma vez mais, portanto, reforça-se a idéia de democracia, haja vista o fomento à integração participativa entranhado a este dispositivo.

Por outro lado, o princípio da informação, da mesma forma que no Direito Administrativo, conforme previsão também constitucional, determina a publicidade dos feitos na seara ambiental. Porém, tal publicidade é de uma espécie específica, pois remete principalmente a informações técnicas. Tal princípio visa o fornecimento da ciência dos fatos aos cidadãos, para que, assim, munidos das informações necessárias, possam efetivar sua participação e interferência nos casos que envolvam o meio ambiente. O exemplo maior de tal princípio tem ligação direta com o próprio licenciamento ambiental, pois pode ser encontrado no dever de divulgação do RIMA decorrente do EIA, e determina que tal publicidade seja dada em audiência pública<sup>163</sup>. Ademais, outro exemplo também deste princípio, se dá no dever do Poder Público de dar publicidade aos pedidos de licença ambiental de empreendimentos causadores de significativo impacto ambiental.<sup>164</sup>

Por fim, o último princípio deste grupo diz respeito à educação ambiental. Como é de se deduzir, de nada adianta a previsão de uma participação popular ampla e democrática, sem uma política intensa de conscientização acerca da importância da preservação e defesa do meio ambiente. Pode-se estabelecer, inclusive, uma relação com o princípio da informação, anteriormente abordado, uma vez que uma das finalidades a qual se destina a educação ambiental é justamente proporcionar uma melhor interpretação dos fatos a volta do paciente dos acontecimentos, para que este possa interagir melhor e, em sendo o caso, adotar providências adequadas.

Vale ressaltar, ainda, que a maior parte destas normas encontra-se descrita no princípio 10 da Declaração do Rio de Janeiro (1992), conforme trecho transcrito abaixo:

A melhor maneira de tratar as questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públi-

<sup>163</sup> Ver resolução 237/97 do CONAMA.

<sup>164</sup> Art 10º, inciso II, da Resolução 237/97 do Conama.



cas, inclusive informações acerca de materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos. Será proporcionado o acesso efetivo a mecanismos judiciais e administrativos, inclusive no que se refere à compensação e reparação de danos.

Partimos então para o último grupo, porém não menos importante, dos princípios estruturantes do Estado de Direito Ambiental. Tratam-se dos princípios axiológicos, estes, como o próprio nome sugere, versam acerca de pressupostos e, no caso da hermenêutica abordada, são principalmente provenientes da área da ecologia, os quais darão um lustro científico mais aprimorado à busca pela sustentabilidade.

O primeiro destes princípios é o mínimo existencial ecológico. Trata-se de um equilíbrio natural mínimo, do qual nem as futuras ou presentes gerações podem ser aliadas<sup>165</sup>.

Conforme constatado, o meio ambiente equilibrado é condição indispensável para a existência da vida, por isso, cabe ao Estado trabalhar pela existência de pelo menos o necessário à existência da vida com dignidade. Entretanto, cabe ser dito que, seria um grave equívoco crer que este mínimo existencial seja a única parcela exigível e buscada de preservação do meio ambiente, pois o compromisso de governantes e governados, dentro de uma perspectiva de Estado de Direito Ambiental, é com a sustentabilidade forte, sendo o parâmetro do mínimo existencial ecológico apenas um critério a mais para estabelecer a sua ordem de prioridades, uma vez que a provisão a todos desta garantia é de importância capital.

Já o segundo e último princípio axiológico, trata da proibição do retrocesso ambiental, caracterizando-se, portanto, como uma norma que vai ao encontro do próprio mínimo existencial ambiental, vez que busca a defesa, frente ao próprio legislador, de diplomas legislativos que representem retrocessos às conquistas já consagradas da seara ambiental<sup>166</sup>.

---

<sup>165</sup> ORTEGA, Abraham Barrero. El contenido medioambiental de los derechos fundamentales. In: **Los nuevos retos de la sostenibilidad y protección ambiental**: reflexiones desde las dos orillas. Sevilla – España: ArCibel, 2009. p. 24.

<sup>166</sup> PITHAN, Livia Haygert; GREY, Natália de Campos. Comentários sobre a evolução da legislação

Assim, todos os avanços em termos de legislação e o patrimônio ambiental existentes não podem ser diminuídos, quer seja por ação do legislador, governante ou governado. Pois de nada adiantaria toda a construção legislativa e doutrinária acerca do Estado de Direito Ambiental, se este estivesse sujeito aos caprichos do legislador. E para afastar tal possibilidade, o referido princípio surge, efetivando, portanto, o próprio paradigma ambiental.

Destarte, conforme abordado no segundo capítulo capítulo, a interpretação teleológica do licenciamento ambiental, à luz dos fatos à época da criação e da legislação pertinente a tal procedimento, demonstram que este Estado busca atender a sua demanda pela sustentabilidade forte.

Verificou-se, também, que a Hermenêutica Jurídica Ambiental é ferramenta importantíssima para a concretização do Estado de Direito Ambiental, pois fornece subsídios interpretativos valiosos para a aplicação adequada da legislação ambiental – o que vale também para a legislação referente ao licenciamento ambiental. E, uma vez que tal forma de Estado visa sustentabilidade forte, pode-se dizer que os fins aos quais se destina a aplicação da Hermenêutica Jurídica Ambiental, coadunam-se com os princípios buscados por via do licenciamento ambiental.

Agora resta, por último, saber se as soluções propriamente ditas da Hermenêutica Jurídica Ambiental têm coerência com a análise teleológica do licenciamento.

#### 4.1 SOLUÇÕES DA HERMENÊUTICA JURÍDICA AMBIENTAL PARA AS CONTROVÉRSIAS INTERPRETATIVAS DO LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

Neste momento serão propostas, através da aplicação da Hermenêutica Jurídica Ambiental, soluções para as controvérsias referidas. É importante dizer que as questões controvertidas versarão primordialmente sobre conflitos aparentes entre princípios constitucionais ambientais e demais princípios constitucionais. Ressalte-se, desde já, que a perspectiva desenvolvida neste estudo é de que conflitos entre princípios são sempre meramente aparentes, já que, uma vez definidos os limites de cada princípio suposta-

---

ambiental concernente aos animais às perspectivas quanto à Lei nº 11.794/2008. In: FEIJÓ, Anamaria Gonçalves dos Santos; BRAGA, Luisa Maria Gomes de Macedo; PITREZ, Paulo Márcio Condessa (Org.). **Animais na pesquisa e no ensino**: aspectos éticos e técnicos. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010. p. 140.

mente colidente, percebe-se que um não se sobrepõe sobre o alcance do outro, não subsistindo, portanto, a colisão debatida.

Tal conclusão funda-se no seguinte raciocínio, os princípios, como quaisquer normas, devem ser compreendidos na sua completude, conhecendo-se, inclusive, as exceções e as particularidades da aplicação de cada um destes. Sob pena de, nos casos de conflitos aparentes, restar impossibilitada a aplicação de um destes ou dos dois, pois basta um simples raciocínio lógico para constatar que dois ou mais princípios, que ordenem condutas contrárias, não podem ser aplicados ao mesmo tempo, para um mesmo caso concreto.

Por isso, a ao contrário do que é defendido por Leite e Belchior segundo os quais a “hermenêutica ambiental se fortalece, ainda, pelo fato de a ordem jurídica ambiental ser dotada de conceitos vagos [...] Destaca-se, ademais, que diante do caráter principiológico dos direitos fundamentais, é inevitável a constante colisão entre eles, como ocorre entre o direito ao meio ambiente e o direito à propriedade”, nesta monografia é defendido que a hermenêutica jurídica não seja aplicada para ponderar em quais casos um princípio se sobrepõe a outro - já que os conflitos são apenas aparentes-, mas para mensurar o alcance de cada princípio, através do estudo destas normas maiores sob a ótica de uma teleológica ambiental.

#### **4.1.1 Da controvérsia acerca da natureza jurídica da licença ambiental.**

Conforme abordado no primeiro capítulo, de fato existe uma intensa celeuma envolvendo a determinação da natureza jurídica da licença ambiental. Se por um lado, aparentemente, é mais benéfico ao empreendedor que a licença ambiental seja enquadrada na categoria de licença propriamente dita, uma vez que tal ato de consentimento goza de definitividade e decorre de ato vinculado. Por outro lado, a definição de licença ambiental enquanto autorização acarretaria, à primeira vista, um maior benefício ao Poder Público, uma vez que teria uma maior capacidade de ingerência, já que a licença só seria concedida desde que existente a conveniência à administração.

Entretanto, é possível constatar nitidamente que a licença ambiental não se

enquadra nos conceitos mais comuns de autorização ou de licença, propriamente dita. Isto porque, o ato de consentimento estatal, fruto do licenciamento ambiental, não goza do caráter de definitividade, requisito obrigatório do conceito de licença. Tampouco se enquadra no conceito de autorização, haja vista que a licença ambiental é fruto do poder discricionário estatal, sendo, pelo contrário, ato administrativo vinculado<sup>167</sup>.

Assim, com o fito de por fim a qualquer dúvida acerca desta condição, basta rememorar alguns princípios fundantes e estruturantes do Estado de Direito Ambiental, os quais, alicerçados nos valores da hermenêutica jurídica ambiental, indicarão precisamente qual a melhor forma de interpretar o instituto da licença ambiental.

Como se viu anteriormente, o ordenamento jurídico brasileiro consagrou claramente a busca da solidariedade. E, por uma conseqüência lógica - mais clara ainda na seara ambiental, onde princípio encontra seu fundamento-axiológico na idéia de sustentabilidade-, percebe-se a importância de que o desenvolvimento econômico se pautar, também, por parâmetros sustentáveis, o que repercute na própria licença ambiental, não podendo ser dado um caráter de definitividade a este ato permissivo estatal, uma vez que se trata de um ato fruto de instrumento de fiscalização da adequação, de empreendimento e atividades, à realidade econômica ambiental pretendida pelo Estado. Assim, o desvirtuamento de tal função, acarretaria o comprometimento da eficácia do licenciamento enquanto instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, pois impediria, por exemplo, a exigência de uma conduta sustentável de um empreendimento já licenciado, uma vez que a este seria reconhecido o direito adquirido de praticar a atividade ou empreendimento nos moldes já licenciados.

Hodiernamente, a busca da sustentabilidade implica diretamente a gestão do risco ambiental, por isso as intervenções estatais no domínio econômico devem pautar-se não apenas na prevenção, mas também na precaução, o que implica atitudes que afastam o máximo possível o risco de danos ambientais. Cabe considerar, portanto, que por isso os critérios concretos para a concessão de licenças ambientais estão em constante

---

<sup>167</sup> Nesta monografia adota-se o entendimento de que não há ato administrativo de caráter totalmente discricionário ou vinculado, existindo, no entanto, uma preponderância de alguma destas características, a qual determinará o caráter do ato administrativo, enquanto discricionário ou vinculado. O mesmo vale para o caso da licença ambiental.

aprimoramento e deverão, se necessário for à minoração do risco ambiental, apresentar rigores maiores para a regularização de determinada atividade ou empreendimento. E tal constatação justifica, também, que a avaliação emanada pelo licenciamento ambiental não seja definitiva, devendo, pelo contrário, o empreendimento ser avaliado constantemente para a aferição de sua regularidade ambiental.

Quanto ao fato de não ser preponderantemente discricionário o ato de concessão da licença ambiental, tal situação vai ao encontro do princípio estruturante da democracia, uma vez que o licenciamento ambiental não visa restringir o direito legítimo de uso sustentável de recursos naturais em atividades e empreendimentos, por isso cabe apenas ao Estado proceder à investigação acerca da regularidade ambiental do empreendimento; e, uma vez esta constatada, deve conceder a licença.

Deve-se ressaltar que tal entendimento não conflita com a gestão do risco ambiental, fundamentada no princípio da precaução, uma vez que, não sendo possível atestar-se a regularidade do empreendimento, pode o Estado, e é aconselhável que o faça, usar de sua cautela para, empregando o princípio da precaução, negar o pedido de licença ambiental.

Diante de todas estas conclusões, torna-se evidente, sob a perspectiva de uma hermenêutica jurídica ambiental, que a licença ambiental brasileira não se encaixa nos conceitos de autorização e licença, típicos do Direito Administrativo, sob pena de ter seu conceito desvirtuado do pretendido pela Política Nacional do Meio Ambiente. Por esse mesmo motivo, torna-se clara a importância de que a licença ambiental seja considerada um gênero à parte dos atos permissivos estatais, permitindo-se, assim, uma melhor aplicação dos princípios estruturantes e fundantes do Estado de Direito Ambiental.

#### **4.1.2 Da controvérsia do art. 7º da Resolução 237/97 do CONAMA.**

Do ponto de vista orgânico, não há dúvida que a Resolução 237/97 do CONAMA extrapolou suas competências ao estabelecer, em seu art. 7º, que “os empreendimentos e atividades serão licenciados em um único nível de competência, conforme estabelecido

nos artigos anteriores”.

Tal constatação funda-se no fato de que, por afinidade de matéria, e por previsão constitucional, caberia à União legislar, em sede da Constituição ou das demais legislações infraconstitucionais – a exemplo da Lei nº 6.938 (da Política Nacional do Meio Ambiente), o referido aspecto do cabimento ou não do licenciamento em mais de um nível de competência. Portanto, o órgão do CONAMA, ainda que decorrente do Poder Executivo federal, não poderia inovar legislativamente, como acabou fazendo. No entanto, diante da não revogação e da não declaração da inconstitucionalidade de tal dispositivo, este continua válido e em vigor. Cabe dizer, inclusive, que a própria jurisprudência do STJ sequer reconhece a flagrante inconstitucionalidade do dispositivo, conforme se depreende de leitura do trecho de ementa da lavra do Min. Mauro Campbell Marques<sup>168</sup>:

Não se vislumbra inconstitucionalidade impingida na Resolução 237 do CONAMA, tendo-se em vista que foi expedida em harmonia com a Constituição da República e com a legislação federal, sendo, portanto, meio legislativo idôneo para esmiuçar e regulamentar o comando legal que, por sua natureza geral, não se ocupa de questões específicas e particulares.

Assim, num primeiro momento, pode parecer importante o respeito à disposição introduzida no art. 7º da referida Resolução, com vistas ao atendimento de um dos princípios fundantes do Estado de Direito Ambiental, o da juridicidade, que encontra seu fundamento axiológico na segurança jurídica, a qual só pode ser garantida diante de um Estado onde o Direito seja de fato conhecido, seja pela clareza na aplicação da legislação ou pela transparência dos fundamentos jurídicos das decisões administrativas e judiciais.

E, tendo em vista que o princípio democrático permeia toda a seara do Direito Ambiental, se tornando mais evidente na previsão constitucional do direito de qualquer cidadão usar, desde que adequadamente, ou recursos naturais como bem lhe aprouver. Então a existência de uma legislação ambiental vaga e o desrespeito desta, ainda que imprecisa, vai de encontro ao objetivo de proporcionar a todos o acesso ao meio

---

<sup>168</sup> RECURSO ESPECIAL Nº 858.987 - SC (2006/0115467-3).

ambiente.

Contudo, cumpre ressaltar que a questão formal, neste caso, é de menor importância, uma vez que a maior preocupação deve ser no sentido de analisar o teor material de tal regulamentação, com o fito de averiguar se este presta-se à atenção dos objetivos colimados pela Política Nacional do Meio Ambiente.

Isto posto, a análise sob o ponto de vista material, aponta, aparentemente, para um desrespeito à disposição constitucional, proveniente do art. 23, inciso VI, o qual prevê como competência comum, a União, Estados, Municípios e Distrito Federal, o dever de “proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas”.

E uma vez que, conforme desenvolvido anteriormente, o licenciamento ambiental representa um instrumento essencial para a concretização<sup>169</sup> dos objetivos que dão forma à Política Nacional do Meio Ambiente, política, esta, que legitima-se por sua consonância com as diretrizes constitucionais.

Não há dúvida que restringir o licenciamento ambiental, sobre determinado empreendimento, a uma única esfera de competência pode representar um prejuízo à política de gestão ambiental, uma vez que, não há dúvida sobre o quão mais acertado possa ser o parecer conclusivo, quanto maior for o grau de cognição, proporcionado pelo envolvimento de um número maior de órgãos ambientais.

Assim, a fim de zelar-se pelo meio ambiente, a participação de mais de um ente, pode servir para resguardar-se, de maneira mais significativa, do risco de um órgão ambiental conceder a licença a um empreendimento em desacordo com a legislação ambiental.

Muito embora o licenciamento ambiental elaborado por mais de uma esfera de competência possa representar onerosidade ainda maior ao empreendedor, deve-se ressaltar que, com vistas à concretização do princípio do poluidor pagador, os empreendimentos que possam causar prejuízo ao meio ambiente devem internalizar o custo ambiental de atividades, uma vez que, na prática não se trata de uma tentativa

---

<sup>169</sup> LEI Nº 6.938/81 em seu art 9º: “São instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente [...] o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras”.

estatal para coibir a livre iniciativa, mas sim de um instrumento para conter o avanço de atividades nocivas ao meio ambiente, e, ao mesmo tempo, compensar economicamente o custo despendido na reparação e preservação dos recursos naturais.

Cabe ressaltar que no que toca à fiscalização de empreendimentos licenciados, o STJ decidiu<sup>170</sup>, com base na própria previsão constitucional já citada, a importância e a legalidade da ação conjunta dos órgãos ambientais das diferentes esferas de competência. Assim, indicou uma tendência crescente do entendimento de que, por ser competência comum dos entes federativos e municípios, cabe a atuação de todos estes, ainda que concomitantemente, para a preservação do meio ambiente.

Como se constata, portanto, a aplicação do licenciamento ambiental, mesmo que por mais de uma esfera de competência, não fere o direito, previsto na Constituição, do amplo acesso aos recursos ambientais, mas, ao contrário, trata-se de cautela necessária à efetivação sustentável de tal direito, uma vez que serve para apurar mais amiúde se determinado empreendimento está em conformidade com a política ambiental brasileira, pressuposto básico para que, seja ao próprio empreendedor ou às futuras gerações, oportunize-se o acesso aos recursos do meio ambiente.

#### **4.1.3 Quanto à taxatividade do rol de atividades sujeitas ao EIA.**

Sem dúvida alguma, a Resolução 001/86 do CONAMA, ao listar em seu art. 2º empreendimentos sujeitos ao EIA, o fez de maneira meramente exemplificativa, uma vez que a previsão do EIA remete à idéia de um estudo mais aprofundado para a aplicação do licenciamento ambiental em caso de empreendimentos com significativo impacto ambiental.

Isto posto, *a priori*, pode-se dizer que o raciocínio a ser feito, para estabelecer se, ao licenciamento de determinado empreendimento, faz-se necessária a elaboração de um EIA, deve ser no sentido de mensuração o impacto ambiental<sup>171</sup> causado pelo

---

<sup>170</sup> STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL: AgRg no REsp 711405 PR 2004/0179014-0.

<sup>171</sup> O conceito de impacto ambiental, já abordado, é aquele estabelecido no art. 1º da Resolução 001/86 do CONAMA.



empreendimento.

Um desdobramento lógico deste mesmo raciocínio é que, em sendo o caso de empreendimento da mesma espécie de uma daquelas listada pelo art. 2º da Resolução 001/86 do CONAMA, ainda que de proporções inferiores às estabelecidas por este rol, mesmo assim pode mostrar-se necessária à aplicação do EIA, desde que verificado o requisito da existência de significativo impacto ambiental.

Por outro lado, pode-se entender que tal percepção, aparentemente, colide com a busca pelo desenvolvimento econômico, uma vez que a necessidade do EIA pode ser obstáculo para, num primeiro caso, à existência ou, num segundo caso, para a implantação de um empreendimento.

Em prol do primeiro entendimento, pode-se alegar que a aplicação do EIA agiria em favor do super-princípio da sustentabilidade, uma vez que o EIA só será capaz de fornecer subsídios ao indeferimento da licença ambiental, no caso do empreendimento estar em desacordo com a política ambiental brasileira de sustentabilidade. E, tendo em vista que tal meta é estabelecida pela própria Constituição Brasileira, conforme se depreende da leitura do art. 170, inciso VI, pertencentes ao capítulo “DOS PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA”:

A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:[...] defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

Destarte, não há dúvida que o desenvolvimento econômico não resta prejudicado, pois este, se visado fora dos parâmetros da sustentabilidade, sequer pode ter sua aplicação cogitada, pois não condiz, em termos de legalidade, com o próprio ordenamento jurídico brasileiro.

Quanto ao segundo entendimento, tal raciocínio não merece guarida, pois ainda que a elaboração do EIA redunde em uma maior onerosidade ao empreendimento, tal custo é desejável, pois atende à efetivação do poluidor pagador, na medida em que o EIA, conforme estudado, por ser um conjunto de dados indispensáveis para sustentar a

defesa da conformidade ambiental e, em última análise, da sustentabilidade do empreendimento, deve ser custeado por aquele que pretende empreender, de maneira a imputar-lhe os custos do gerenciamento dos riscos ambientais, uma vez que é o empreendedor que dá causa à necessidade de averiguação do impacto ambiental, quando pretende executar empresa que possivelmente redundará em significativo impacto ambiental.

Deve-se dizer, ainda, que a exigência de EIA para o licenciamento ambiental de atividades, ainda que não listadas no rol do art. 2º da Resolução 001/86 do CONAMA, atende à aplicação do princípio da precaução, pois agindo assim o Estado, que antevê o risco aparentemente de significativo impacto ambiental, antecipa-se e age de maneira cautelosa, determinando a elaboração um estudo mais detalhado das características e conseqüências ambientais do empreendimento a ser realizado, garantindo assim, uma vez mais, que o gerenciamento do risco ambiental não seja negligenciado.

Por último, deve-se dizer que, ao se permitir mais largamente a aplicação da exigência do EIA, consagra-se, também, os princípios estruturantes emancipatórios, uma vez que, conforme explicado no primeiro capítulo, ato contínuo à elaboração do EIA, deve ser elaborado o seu respectivo RIMA, ao qual deve ser dada publicidade, e sempre que o órgão ambiental achar necessário, tal veiculação se dará em audiência pública. Assim, pode-se dizer que a exigência de EIA, auxilia na garantia de um acesso mais amplo e qualificado às informações referentes ao empreendimento. Deve ser dito que, essa referida publicidade também permite uma intervenção mais efetiva, por parte daqueles que supostamente serão pacientes do significativo impacto ambiental, nos rumos tomados pelo empreendimento.

Como pode se concluir, portanto, com objetivo de dar uma interpretação coerente, tanto em âmbito textual quanto teleológico, o rol do art. 2º da Resolução 001/86 do CONAMA, deve ser interpretado de maneira generosamente extensiva, sob pena de comprometer-se significativa a gestão do risco ambiental, e, conseqüentemente, a busca da sustentabilidade.

#### 4.1.4 Quanto ao prazo de apreciação do pedido de licença ambiental.

Das controvérsias que cercam a aplicação do licenciamento ambiental, esta é, sem dúvida alguma, a mais curiosa, pois, indiscutivelmente, opera, conforme desenvolvido anteriormente, em desfavor de todos envolvidos, direta ou indiretamente, no processo de licenciamento.

A celeuma trazida à baila, diz respeito ao art. 14 da Resolução 237/97 do CONAMA, a qual estabelece o prazo máximo de seis meses para que o órgão ambiental responsável pelo licenciamento ambiental emita o seu parecer.

Se por um lado, aparentemente, um prazo tão diminuto opera em favor da livre iniciativa, desenvolvimento econômico e amplo acesso aos recursos naturais, por outro, tal prazo constitui óbice à sustentabilidade e ao princípio da prevenção. Contudo, conforme se constatará a seguir, tal choque de interesses é apenas aparente, pois, quaisquer dos lados restarão prejudicados pela aplicação da legislação disposta no art. 14 da referida resolução.

Como se nota de plano, tal interregno pode ser exíguo demais para a elaboração de uma constatação acertada sobre a viabilidade ambiental do empreendimento que se visa licenciar, principalmente levando-se em consideração o quão complexos tais atividades podem ser. Assim, desde já, pode-se afirmar que a política de prevenção do impacto ambiental será comprometida, uma vez que, mesmo diante do prejuízo ambiental certo, não terá a administração tempo adequado para concluir acerca da possibilidade de serem implantadas medidas compensatórias e/ou mitigadoras que garantam a sustentabilidade do empreendimento.

Deve ser dito, ainda, que em que pese num segundo momento deste referido artigo haver a previsão de que, em caso de empreendimentos que impliquem necessidade de realização de audiência pública e/ou a elaboração EIA/RIMA, o prazo possa ser de até doze meses, ainda assim, levando-se em consideração principalmente os casos de empreendimentos de significativo impacto ambiental, dada a dimensão da repercussão ambiental negativa que tais atividades possam causar e a complexidade destes, tal prazo ainda pode ser considerado diminuto demais.

Portanto, parece certo que o prazo, para emissão da conclusão do órgão ambiental acerca da possibilidade ou não do empreendimento, deve ser proporcional à complexidade do caso abordado, e, nesse sentido, a legislação através do art. 14 da Resolução 237/97 do CONAMA, muito embora tenha adotado um critério para a ponderação do prazo de análise em função das características da atividade ou empreendimento, acabou por estabelecer uma vala comum a todos os casos de licenciamento ambiental, ao limitar o prazo máximo de análise em seis meses ou doze meses, dependendo do caso. O que, de fato, opera em desfavor da razoabilidade e da viabilidade deste mesmo procedimento.

Deve ser dito, entretanto, que, se por um lado a aplicação adequada do licenciamento ambiental acaba impossibilitada, acarretando o comprometimento, muitas vezes, da política de gestão do risco ambiental e de sustentabilidade; por outro lado a livre iniciativa, o desenvolvimento econômico e o amplo acesso aos recursos naturais, não têm uma sorte melhor.

Desta maneira pode-se afirmar, pois, uma vez que a administração não disponha de um prazo de análise adequado, o qual permita emitir um juízo, sob o ponto de vista ambiental, positivo ou negativo acerca do empreendimento, esta negará a concessão da licença ambiental, com objetivo de aplicar-se o princípio da precaução, o qual determina que, diante da incerteza científica acerca da regularidade ambiental do empreendimento, o Estado é aconselhado, prudentemente, a negar a concessão das licenças ambientais pleiteadas.

Pode-se dizer também que é desinteressante à administração e ao administrado empreendedor, em regra, aplicar-se a disposição do § 2º do art. 14 da Resolução 237/97 do CONAMA, a qual dispõe que “os prazos estipulados no caput poderão ser alterados, desde que justificados e com a concordância do empreendedor e do órgão ambiental competente”, isto porque, diante de prazo tão exíguos, as situações que na lei deveriam ser a exceção, quais sejam, pedidos de dilação do prazo de análise; correm o risco de virar regra, tornando de todo inócua a previsão de um prazo máximo de análise.

Neste sentido, não há dúvida que o prazo máximo de análise, seja de seis meses ou doze meses, pode acabar sendo inócua, e isso, sem dúvida, se deve à incoerência dos

fundamentos de tal previsão e os objetivos buscados com a na legislação do licenciamento ambiental.

Como se vê, a hermenêutica jurídica ambiental se faz útil novamente, vez que esta, em sendo observada, da aplicação 2º do art. 14 da Resolução 237/97 do CONAMA, poderia fundamentar contundentemente o afastamento do prazo máximo de análise. Sobretudo, por respeito ao princípio da precaução, pois dependendo do caso concreto, pode não ser razoável aplicação de um prazo tão exíguo para o órgão ambiental manifestar-se.

#### 4.1.5 Quanto à possibilidade de re-análise da licença ambiental dada.

Conforme abordado anteriormente, a natureza jurídica da licença ambiental é motivo de aceso debate doutrinário e isso se deve pela dificuldade de enquadrar este ato administrativo em alguma das categorias em que se dividem os atos permissivos, dos quais a licença ambiental é um exemplo. Como é de se supor, tal indefinição traz suas conseqüências na própria aplicação deste instituto, uma vez que, dependendo da maneira como a licença estatal for enquadrada - seja como licença propriamente dita, autorização ou um terceiro gênero de ato permissivo - diferente será o tratamento dado a esta depois de sua concessão.

Neste trabalho monográfico adota-se a idéia, também defendida por Buzaglo<sup>172</sup>, de que a licença ambiental seja é um ato permissivo de terceiro gênero, pois é ato eminentemente vinculado, mas que não goza da definitividade própria às licenças. Contudo, a controvérsia que exurge é sobre a possibilidade ou não desta licença ambiental ser revista pelo poder público, para, em sendo o caso, retirá-la daquele que a detém.

Porém, conforme visto anteriormente, a licença ambiental, da mesma maneira que qualquer ato administrativo, está sujeita ao controle administrativo e judicial de sua legalidade.

No primeiro caso, trata-se da autotutela administrativa, através da qual a própria administração, fiscalizando o trabalho por si prestado, extirpa quaisquer atos em desa-

<sup>172</sup> DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 42.

cordo com os fins colimados pelo Poder Público<sup>173</sup>. Trata-se neste caso da anulação, quando, que se dá quando percebido um vício na elaboração de um procedimento, no caso o licenciamento ambiental<sup>174</sup>. Uma outra hipótese, ainda no âmbito administrativo, é a da cassação da licença ambiental, a qual pode ser utilizada quando identificada alguma irregularidade no exercício da atividade ou empreendimento licenciado<sup>175</sup>.

No segundo caso, em se tratando do controle exercido pela jurisdição, este se dá através das decisões judiciais de ações que questionem a legalidade de atos administrativos<sup>176</sup>. É hipótese, portanto, de casos de declaração nulidade ou anulações de atos administrativos.

Contudo, deve-se dizer que estas formas de controle da validade dos atos administrativos, em se tratando de licenças ambientais, já são consagradas, contudo, nenhuma destas depende da natureza jurídica específica desta licença, nem mesmo da aplicação da hermenêutica jurídica ambientalista. Por isso, deve-se dizer que o controle da legalidade das licenças ambientais só encontra sua real controvérsia quando trata das situações de revogação deste ato administrativo.

Esta possibilidade se dá em casos nos quais, seja por advento de novas tecnologias de análise; novos eventos externos; ou, mesmo, erro na mensuração inicial do impacto; percebe-se o interesse público que determinada licença ambiental seja retirada.

Diante de tal situação, dois princípios parecem colidentes, quais sejam: sustentabilidade e livre iniciativa. Uma vez que, ressaltada a importância de um destes valores, o alcance do outro restará prejudicado. Todavia, conforme se constatará adiante com o uso de uma hermenêutica jurídica ambiental, tal celeuma não tem razão de ser.

Por se tratar de um ato concreto, com repercussões antes, durante e depois do licenciamento e sujeito, obviamente, às diretrizes da Política Nacional do Meio

---

<sup>173</sup> BRUNO, Reinaldo Moreira; OLMO, Manolo Del. **Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 68.

<sup>174</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 127.

<sup>175</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003. p. 125.

<sup>176</sup> *Ibidem*. p. 753.

Ambiente, conclui-se que, à interpretação instituto da licença ambiental, faz-se especialmente necessária a aplicação das quatro categorias de princípios estruturantes do Estado de Direito Ambiental, com ênfase nas espécies *post factum* e axiológicos, por se tratarem de princípios aplicados preventivamente e repressivamente, diante da iminência ou logo após a efetivação de um impacto ambiental.

De fato, à primeira vista, parece prejudicial à livre iniciativa, e conseqüentemente, ao desenvolvimento econômico, uma visão segundo a qual a licença ambiental possa ser revista e revogada, uma vez que esta compreensão tolheria ao empreendedor a possibilidade de direito adquirido à exploração da atividade econômica licenciada. Contudo, mais catastrófico ainda seria a cenário no qual, em respeito ao direito adquirido do empreendedor, não fosse permitido buscar-se uma solução ambientalmente mais correta para o caso.

Neste momento surge a hermenêutica jurídica ambiental, que dirime este conflito aparente, ao demonstrar que a possibilidade de revisão da licença ambiental opera em favor da coletividade e do próprio empreendedor.

A começar, abordando o tema sob o enfoque dos princípios *post factum*, a possibilidade de revisão das licenças ambientais dadas legitima-se por força da aplicação do princípio da responsabilização e do poluidor pagador, segundo os quais, aquele que causa o dano ambiental é responsável também por sua reparação, mitigação ou compensação. Já que, por este raciocínio, a impossibilidade de revisão da licença ambiental, geraria um direito adquirido ao empreendedor, impedindo a própria solução do problema do dano ambiental, uma vez que negaria à administração pública o poder de fazer cessar a atividade prejudicial ao meio ambiente. Ao mesmo tempo poder-se-ia dizer que o empreendedor, diante da impossibilidade de revogação, também restaria prejudicado, uma vez que o Estado, no intuito de minorar o dano ambiental, poderia exigir medidas mitigadoras e compensatórias de proporções que onerassem o empreendimento de sobremaneira, visando o comprometer a própria viabilidade econômica deste.

Por isso parece mais acertada, a aplicação da revisão do licenciamento ambiental, uma vez que esta permitiria a cessão do dano ambiental, ao mesmo tempo que, com

o objetivo de compensar, possibilitaria o direito à indenização o prejuízo causado ao empreendedor<sup>177</sup>.

Quanto aos princípios axiológicos, o princípio do não retrocesso ambiental determina que a ação do Estado não pode ser contrária às conquistas já consolidadas na seara ambiental. Desta forma, na superveniência de uma legislação mais rigorosa que torne determinada licença ambiental irregular, esta deverá ser cassada, pois, conforme abordado, a licença ambiental não gera direito adquirido à prática da atividade.

Pelos mesmos motivos abordados, sob enfoque dos princípios *post factum*, no caso da aplicação sob a ótica dos princípios axiológicos, se faz necessária a possibilidade de aplicação da revogação da licença ambiental, tanto no interesse da coletividade quanto no interesse do empreendedor.

Como se conclui, portanto, da leitura deste último capítulo, a hermenêutica ambiental é instrumento de uma espécie de Estado que visa à consolidação de uma solidariedade forte, da mesma forma, conforme exposto no segundo capítulo, o licenciamento ambiental visa à concretização de uma política ambiental calcada na sustentabilidade forte.

Isto posto, pode-se dizer que existe uma consonância entre os fins objetivados por via do licenciamento e da hermenêutica ambiental. Por isso, pôde-se concluir também que as soluções apontadas por esta hermenêutica são coerentes com os objetivos do licenciamento ambiental.

Diante de tais evidências, afirmar que é adequada a aplicação da Hermenêutica Jurídica Ambiental com vistas à solução das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento ambiental, pois as soluções oferecidas por tal artifício, conforme visto neste último capítulo, são coerentes e úteis para a concretização dos fins visados pela política ambiental da qual o licenciamento é instrumento.

---

<sup>177</sup> DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 29.



## 5 CONCLUSÃO.

Com base no que foi visto da legislação e doutrina, nestes trabalho, é possível depreender que o licenciamento ambiental é instrumento de importância capital da Política Nacional do Meio Ambiente, conforme assim determina a própria lei 6.938/81, Lei da Política nacional do Meio Ambiente.

Conforme visto também, a interpretação da legislação pertinente ao procedimento do licenciamento é pacificada quanto a vários aspectos, contudo, em certos pontos, ainda existem controvérsias aceras, cujas soluções são de vital importância para o ordenamento brasileiro, com vistas à eficácia da aplicação das leis ambientais.

Neste sentido, foi visto que não basta a aplicação de qualquer interpretação do licenciamento ambiental para que este seja aplicado adequadamente, já que é necessária, uma aplicação que guarde coerência com os objetivos da política ambiental brasileira.

Neste sentido, uma vez estudado o contexto político mundial e a criação e evolução da legislação relativa ao licenciamento ambiental, constatou-se que tal instrumento submete-se a uma política ambiental que objetiva a concretização de uma sustentabilidade forte, isto posto, pode-se dizer que o licenciamento ambiental é instrumento imprescindível para a efetivação da própria sustentabilidade ambiental objetivada pelo Estado brasileiro e não pode ser aplicado dissociado desta premissa.

Entendeu-se, no entanto, que, para a aplicação da sustentabilidade forte, é necessária a existência de uma realidade de Estado de Direito ambiental, dentro da qual se torna possível a elevação das questões ambientais a um patamar de destaque em relação ao demais direitos, sendo que para isso é imprescindível, também, a aplicação da Hermenêutica Jurídica Ambiental.

Conclui-se que este instrumento interpretativo, imbuído dos valores consubstanciados no Estado de Direito ambiental, é articulado e instruído por uma série de princípios fundantes e estruturantes - normas maiores, estas, que são sofisticados e ajustados o suficiente para a resolução das questões ambientais- servindo, por isso, para a solução das controvérsias interpretativas acerca do licenciamento Ambiental.

Ademais, foi visto que os próprios princípios, que instruem esta Hermenêutica Jurídica Ambiental, guardam coerência com aqueles objetivados pela Política Nacional do Meio Ambiente, da qual o licenciamento é um instrumento, sendo, portanto, atestada adequação normativa da aplicação de tal hermenêutica.

Assim, por conta da adequação temática e principiológica, é possível atestar possibilidade e necessidade de aplicar-se a Hermenêutica Jurídica Ambiental na solução das controvérsias interpretativas relativas ao licenciamento ambiental, pois tal uso, ao mesmo tempo que seria coerente com a legislação, também tornaria mais eficaz a aplicação da legislação ambiental nos casos concretos.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRANTES, Joselito Santos. **Bio(Sócio)Diversidade e empreendedorismo ambiental na Amazônia**. Rio de Janeiro: Garamond., 2003.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. **Motivação e controle do ato administrativo**. Belo horizonte: Del Rey, 2005.

BARCHIFONTAINE, Christian de Paul de; PESSINI, Leocir. **Problemas atuais de bioética**. São Paulo: Centro Universitário São Camilo, 2007.

BELCHIOR, Germana Parente Neiva. **Hermenêutica e meio ambiente: uma proposta de hermenêutica jurídica ambiental para a efetivação do Estado de Direito Ambiental**. 2009. 1v. Dissertação (Mestre) – Curso de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2009.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro. In: **Direito do ambiente e Redação normativa: teoria e prática nos países lusófonos**. Cambridge-RU: IUCN, 2000. BRASIL. **Decreto-Lei 4.657: Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Brasília, 1942.

BRASIL. **Lei 6.938**: Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, 1981.

BRASIL. **Lei 9.985**: Regulamenta o art. 225, § 1o, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília, 1981.

BRASIL. **Resolução 001**. Brasília: Conama, 1986.

BRASIL. **Resolução 237**. Brasília: Conama, 1997.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Cartilha de licenciamento ambiental**. Brasília: TCU, 2007.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 1988.

BRONZ, Deborah. **Pescadores do petróleo: Políticas ambientais e conflitos. Territoriais na bacia de campos, RJ**. Rio de Janeiro: E-papers, 2009.

BRUNO, Reinaldo Moreira; OLMO, Manolo Del. **Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: LUMEN JURIS, 2003.

CASARA, Ana Cristina. Mudanças Climáticas Globais: impactos e perspectivas. **Direito ambiental em evolução**. Nº 5. Curitiba: Juruá, 2007.

CERVI, Jacson Roberto. **O Brasil e o mercado de Carbono**. In Novos estudos de direito internacional contemporâneo. Londrina: EDUEL, 2008.

COELHO, Luiz Fernando. **Aulas de introdução ao Direito**. Barueri-SP: Ed. Manole, 2004.

COELHO, Luiz Fernando. **Direito constitucional e filosofia da constituição**. Curitiba: Juruá, 2006.

COSTA NETO, Nicolao Dino de C. Aspectos da tutela preventiva do meio ambiente: a avaliação de impacto ambiental e o licenciamento ambiental. In: **Direito Ambiental Contemporâneo**: Barueri: Manole, 2004.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. Licenciamento Ambiental e EIA/RIMA. In: LEITE, José Rubens Morato; PILATI, Luciana Cardoso; DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). **Direito Ambiental Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DERANI, Cristiane; RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. **Princípios gerais de direito internacional ambiental**. In O direito e o desenvolvimento sustentável: curso de Direito Ambiental. São Paulo: Peirópolis, 2005.

FARIA, Edimur Ferreira de. **Curso de direito administrativo positivo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FARIAS, Talden. **Licenciamento ambiental: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Editora Fórum, 2010.

GASTAL, Maria Luiza; SARAGOUSSI, Muriel. Os instrumentos para a conservação da biodiversidade. In: BENSUSAN, Nurlt (Org.). **Seria melhor mandar ladrilhar?: Biodiversidade: como, para que e por quê**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

GERMANO, Luiz Paulo Rozek. **Programa de Direito Administrativo**. 2. Porto alegre: EDIPUCRS, 2010.

JORQUERA, Eduardo Astorga. OYARZÚN, Lorenzo Soto; IZA; Alejandro. **Evaluación de impacto ambiental y diversidad biológica**. Gland-SW: IUCN, 2007.

LAGO, André Aranha Corrêa Do. **Estocolmo, Rio, Joanesburgo**: o Brasil e as três conferências ambientais das Nações Unidas. Brasília: Funag, 2006.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. Transdisciplinariedade e a proteção jurídico-ambiental em sociedade de risco: direito ciência e participação. In: **Direito Ambiental Contemporâneo**. Barueri, SP: Manole, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; BELCHIOR, Germana Parente Neiva. O Estado de Direito Ambiental e a particularidade de uma hermenêutica jurídica. In: **Seqüência**, n. 60, jul. 2010, p.296. Disponível em <http://www.journal.ufsc.br/index.php/sequencia/article/viewFile/16503/15075>. Acesso em 04/08/2011.

LEUZINGER, Márcia. Competências federativas e Fiscalização Ambiental. In: **Amazônia**: Dinamismo econômico e preservação ambiental. Rio de Janeiro: Garamond, 2003.

MOURA, Paulo André Pereira. **Responsabilidade civil por danos ambientais na indústria do petróleo**. Rio de Janeiro: E-papers, 2007.

MAURER, Hartmut. **Direito administrativo geral**. Barueri: Manole, 2006.

MOTA, José Aroudo. **O Valor da Natureza**: Economia e política dos recursos naturais. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.

MELLO, Nelli Apercida de. **Políticas territoriais na Amazônia**. São Paulo: Annablume, 2006.

NARDY, Afrânio José da Fonseca. Por uma nova Heurística dos riscos socioambientais decorrentes das inovações biotecnológicas. Nome dos organizadores In: **Bioética, Biodireito e o novo Código civil de 2002**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

NEUMAYER, Eric. **Weak versus Strong Sustainability**: exploring the limits of two opposing paradigms. 2nd ed. Cheltenham-UK: Edward Elger Publishing Limited, 2003.

ORTEGA, Abraham Barrero. El contenido medioambiental de los derechos fundamentales. In **LOS NUEVOS RETOS DE LA SOSTENABILIDAD Y LA PROTECCIÓN AMBIENTAL: REFLEXIONES DESDE LAS DOS ORILLAS**. Sevilla – España: ArCibel, 2009.

PITHAN, Livia Haygert; GREY, Natália de Campos. Comentários sobre a evolução da legislação ambiental concernente aos animais às perspectivas quanto à Lei nº 11.794/2008. In FEIJÓ, Anamaria Gonçalves dos Santos; BRAGA, Luisa Maria Gomes de Macedo; PITREZ, Paulo Márcio Condessa. **Animais na pesquisa e no ensino**:

aspectos éticos e técnicos. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.

RESENDE, Roberto Ulisses. **As regras do jogo**: legislação florestal e desenvolvimento sustentável no Vale do Ribeira. São Paulo: Annablume: Fapesp, 2002.

RUSCHEL, Caroline Vieira; BAGGIO, Roberta Caminero. Estado de Direito Ambiental: reflexões acerca de sua concretização. In: **Diálogos em Direito Público**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009.

SALES, Alessandro Wilckson Cabral. O princípio do poluidor-pagador: presença controversa na Política Nacional do meio Ambiente. In: ROCHA, João Carlos de Carvalho; HENRIQUES FILHO, Tarcísio Parreiras; CAZETTA, Ubiratan (Orgs.). **Política Nacional do Meio Ambiente**: 25 anos da Lei n. 6.938/81. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SAMPAIO, Rômulo. **DIREITO AMBIENTAL**. Rio de Janeiro: FGV, 2011.

SOUZA JÚNIOR, José Rufino de. **Sistema nacional de proteção ambiental**: polícia administrativa ambiental. Belo horizonte: Del Rey, 2007.

TOSINI, Maria de Fátima Cavalcante. **Risco Ambiental para instituições financeiras**. São Paulo: Annablume, 2006.

UN. Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment. Stockholm. 1972. Disponível em <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=97&articleid=1503>. Acesso em 23 nov. 2011.

UN. Report of the World Commission on Environment and Development. UN Dec. 1987. Parte 1, cap. 2 item 4. Disponível em <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Acesso em 23 nov. 2011.

UN “Rio Declaration on Environment and Development” Rio de Janeiro (1992).. Disponível em: <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid=78&articleid=1163>. Acesso em 23 nov. 2011.

VIANA, Maurício Boratto. **LEGISLAÇÃO SOBRE LICENCIAMENTO AMBIENTAL: HISTÓRICO, CONTROVÉRSIAS E PERSPECTIVAS**. Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados. 2005. p. 8. Disponível em: [http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1234/legislacao\\_licenciamento\\_boratto.pdf?sequence=1](http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/1234/legislacao_licenciamento_boratto.pdf?sequence=1). Acesso em 30 de novembro de 2011.

VIEIRA, Liszt. **Os argonautas da cidadania**. Rio de Janeiro: Record, 2001.

WOLD, Chris. A emergência de um conjunto de princípios destinados à proteção internacional do Meio Ambiente. In: SAMPAIO, José Adércio Leite, WOLD, Chirs; NARDY, Afrânio José Fonseca (Org.). **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

WUNDER, Roni. Processos de interação social do setor elétrico brasileiro e da legislação ambiental: entre o mundo sistêmico e as racionalidades do mundo da vida. In: **Desenvolvimento e Meio Ambiente**, n. 7. Curitiba: Editora UFPR, 2003. p. 89.